DIE BETEILIGUNG DES BETRIEBSRATES AN DER ERRICHTUNG UND VERWALTUNG VON WERKSWOHNUNGEN UND WERKSKANTINEN

Karl Peters

1966

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547217_0031

DIE BETEILIGUNG DES BETRIEBSRATES AN DER ERRICHTUNG UND VERWALTUNG VON WERKSWOHNUNGEN UND WERKSKANTINEN

Inaugural - Dissertation
zur Erlangung des akademischen Grades eines Doktors der Rechte
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster

vorgelegt von

Karl Peters

aus Münster

1966

Dissertations-Druckerei Charlotte Schön, München 23, Belgradstr. 11, Tel. 361402

1.	Berichterstatter:	Professor Dr. BROX
2.	Berichterstatter:	Professor Dr. WOLFF
	Dekan:	Professor Dr. BROX

Tag der mündlichen Prüfung: 7.5.1966

UNIVERSITEITSBIBLIOTHEEK - LEIDEN -

INHALTSÜBERSICHT

	Seite
Einleitung	1
1. KAPITEL: Erscheinungsformen von Werkswohnungen und Werkskantinen	4
I. Weite Auffassung der "Wohnung" und der "Kantine"	4
II. Arten von Werkswohnungen	5
1. Möglichkeiten zur Wohnungsbeschaffung	6
2. Arten von Werkswohnungen	9
3. Begriffsbestimmung und Übersicht	12
III. Arten von Werkskantinen	15
1. Unterteilung	15
2. Arten von Werkskantinen	15
3. Begriffsbestimmung und Übersicht	16
IV. Zusammenfassung	17
2. KAPITEL: Die gemeinsamen Tatbestandsmerkmale der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG	18
I. Vorbemerkung: Der Grundsatz der Spezialität	18
II. Die Gemeinsamkeit dreier Tatbestandsmerkmale	19
III. Die Wohlfahrtseinrichtung	20
1. Die Wohlfahrtseinrichtung	21
a) Merkmale der Einrichtung	21
b) Wohnungen und Kantinen als Einrichtungen	24
2. Die betriebliche Wohlfahrtseinrichtung	24
a) Formen der Betriebsbezogenheit	24
b) Eigentum, Verfügungsbefugnis und Errichtung der Substanz durch den Arbeitgeber	27
c) Betriebsbezogenheit durch soziales Verhalten Außenstehender	30
d) Entscheidung aus der Tragweite der Beteiligungsrechte	31
aa) Gegenstand der Beteiligungsrechte	32
bb) Beteiligung jedenfalls, soweit der Einfluß des Arbeitgebers reicht	33
cc) Keine Änderung durch andere Tatbestandsmerkmale	34
e) Zwischenergebnis	34

3. Die Wohlfahrtseinrichtung 34
a) Merkmal der Wohlfahrt 35
b) Einrichtungen ohne Wohlfahrtszweck 36
c) Abgrenzung: Betriebszweck-Wohlfahrtszweck 38
d) Zwischenergebnis 42
4. Ergebnis 42
IV. Keine Beschränkung durch die Rechtsform der Wohlfahrtseinrichtung 42
1. Denkbare Rechtsformen der Wohlfahrtseinrichtungen 43
2. Kein doppeltes Beteiligungsrecht 44
3. Der Gegenstand der Beteiligungsrechte bei Wohlfahrtseinrichtungen mit eigener Rechtsform 45
4. Ergebnis 48
V. Die Beschränkung des Wirkungsbereichs auf den Betrieb oder das Unternehmen 48
1. Keine Ausdehnung von Beteiligungsrechten auf betriebs- oder unternehmensfremden Einfluß 48
2. Orientierung des Wirkungsbereichs an den Merkmalen der Wohlfahrtseinrichtung 48
a) Beziehungen außerhalb des Wohlfahrtszwecks 49
b) Vorübergehende Benutzung durch unternehmensfremde Personen 49
c) Einbeziehung der Angehörigen der Arbeitnehmer 50
3. Ergebnis 50
VI. Zusammenfassung 50

3. KAPITEL: Das besondere Tatbestandsmerkmal und die Rechtsfolge des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG 52
I. Die "Verwaltung" 52
II. Die zeitlichen Grenzen der Verwaltung 53
III. Die neben der Verwaltung denkbaren Tätigkeiten 54
1. Die Geschäftsführung 54
a) Streitstand 54
b) Stellungnahme 55
c) Zwischenergebnis 57
2. Die Organisation 57
a) Streitstand 58
b) Stellungnahme 58
c) Zwischenergebnis 59

IV. Die innerhalb der Verwaltung zu treffenden Maßnahmen 60
1. Problemstellung 60
2. Erscheinungsformen von Maßnahmen und ihre Bestimmung 60
a) Ziel der Unterscheidungen 60
b) Begriffe und Maßnahmen 62
aa) Generell/speziell 62
bb) Abstrakt/konkret 62
cc) Regelung-Sonderfall-Einzelfall 62
dd) Unmittelbar/mittelbar 64
c) Verteidigung des "Sonderfalles" 64
3. Darstellung der Meinungen 66
4. Methode der Untersuchung 69
5. Allgemeine Stellungnahme 70
a) Mitbestimmungspflichtigkeit von Regelungen und Einzelfällen 70
aa) Wortlaut 70
bb) Entstehungsgeschichte 71
cc) Logisch-systematische Auslegung 75
dd) Sinn und Zweck, Interessen, Praktische Überlegungen 79
ee) Zwischenergebnis 81
b) Einordnung der Sonderfälle 82
c) Keine Unterscheidung: Unmittelbar/mittelbar 83
d) Abgrenzungen 84
aa) Keine Unterscheidung: Abstrakt/konkret 84
bb) Abgrenzung: Generell/speziell 84
6. Besonderheiten des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG 89
a) Keine allgemeine Sonderstellung 89
b) Mitbestimmungspflichtigkeit der Einzelfälle mit genereller Kehrseite 91
V. Die Rechtsfolge des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG 98
VI. Zusammenfassung 98

4. KAPITEL: Das besondere Tatbestandsmerkmal und die Rechtsfolge des § 57 Buchst. b BetrVG 100
I. Der Inhalt des Tatbestandsmerkmals "Errichtung" 100
1. Inhalt 100
2. Abgrenzung der Errichtung 104

II. Das Tatbestandsmerkmal "insbesondere" 105
1. Allgemeine Bedeutung 105
2. Denkbare Einflußmöglichkeiten auf den Buchst. b 105
3. Auslegung 106
4. Anwendung des Auslegungsergebnisses 107
III. Die Rechtsfolge des § 57 BetrVG 109
IV. Zusammenfassung 109

5. KAPITEL: Die Abgrenzung zwischen den §§ 56 Abs. 1 Buchst. e und 57 Buchst. b BetrVG 111
I. Allgemeine Unterschiede 111
1. Tatbestandsmerkmal "insbesondere" in § 57 BetrVG 111
2. Vorbehalte 111
3. Rechtsfolgen und Verfahren 113
4. Abweichende Vereinbarungen 113
II. Die Abgrenzung Errichtung-Verwaltung 115
1. Zeitliche Überlagerung 115
a) Verwaltung während der Errichtung 116
b) Umstellungsmaßnahmen 116
2. Wechselseitige Auswirkungen 119
a) Verwaltung mit Folgen für die Dotierung 119
aa) Beispiel 119
bb) Streitstand 120
cc) Ablehnung vermittelnder Lösungen 125
dd) Abschließende Stellungnahme 126
b) Errichtung mit Folgen für die Verwaltung 131
III. Zusammenfassung 131

6. KAPITEL: Die Ausübung der Beteiligungsrechte 133
I. Allgemeine Fragen der Ausübung 133
II. Besonderheiten bei Wohlfahrtseinrichtungen mit eigener Rechtsform 135
1. Denkbare Formen der Ausübung 135
a) Ausübung gegenüber dem Arbeitgeber 135
b) Verbandsrechtliche Form der Ausübung 135
c) Ausübung gegenüber der Einrichtung 136
2. Zulässigkeit der Formen in § 57 Buchst. b BetrVG 137
3. Zulässigkeit der Formen in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG 137
a) Ausübung gegenüber dem Arbeitgeber 138
b) Verbandsrechtliche Form der Ausübung 138
c) Ausübung gegenüber der Einrichtung 138

4. Sonderfragen zur verbandsrechtlichen Form 139
a) Verhältnis zum Gesetzesvorbehalt 139
b) Keine zwingende Behinderung durch Verbandsrecht 139
c) Kein Anspruch auf verbandsrechtliche Beteiligung 140
d) Verbandsrechtliche Beteiligung der Belegschaft 140
e) Verbandsrechtliche Beteiligung von Arbeitnehmern 141
f) Bedeutung eines eigenen Betriebsrates der Wohlfahrtseinrichtung 141
5. Verhältnis der zulässigen Ausübungsformen zueinander 142
a) Überlagerung 142
b) Rangfolge 143
c) Reihenfolge 143
d) Praktikabilität 144
III. Zusammenfassung 144

Schlußbemerkung 146

LITERATURVERZEICHNIS
(Stand: 7. Mai 1966)

Adomeit — Die Regelungsabrede als die neben der Betriebsvereinbarung zulässige Ausübungsform der Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten (§ 56 BetrVG, § 67 PersVG), 2. Aufl. Düsseldorf 1961.

Mitbestimmung durch schlüssiges Verhalten des Betriebsrates, RdA 1963, 263-266

Arnold — Begrüßungsansprache vor dem DGB-Gründungskongreß am 12.10.1949 in München, Prot. des Gründungskongresses, S. 21-22.

Auffarth — Beteiligung des Betriebsrats in sozialen Angelegenheiten, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B.

Das Mitbestimmungsrecht bei der Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen, insbesondere mit eigener Rechtspersönlichkeit, in "10 Jahre Betriebsverfassungsgesetz", Schriftenreihe Der Betrieb, S. 98-105, Düsseldorf 1962 (Zitiert: Auffarth S...).

Das Mitbestimmungsrecht bei der Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen, insbesondere mit eigener Rechtspersönlichkeit, DB 1962, 672-674.

Anm. zu BAG vom 16.9.1960, AP Nr. 1 zu § 2 ArbGG 1953 (Betriebsvereinbarung).
Betr.: Feststellung der Wirksamkeit von Betriebsvereinbarungen

Aust — Die Rechtsstellung von Einigungsstelle und Vermittlungsstelle im geltenden Betriebsverfassungsrecht, Diss. Würzburg 1957.

Baumgartner — Die Sozialpolitik der industriellen Unternehmung betriebswirtschaftlich betrachtet, Diss. Bern 1950.

Bayer — Kommentare zum Betriebsverfassungsgesetz, JZ 1954, 268-270.

Benner -Krumsiek	Welche Zuwendungen des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer sind Entgelt im Sinne der Sozialversicherung und Arbeitslohn im Sinne des Lohnsteuerrechtes? BB 1964, Beilage 4 (zu Heft 27).
Bettermann	Werkwohnungen ohne Preisbindung? BB 1952, 808.
	Anm. zu BAG vom 9.5.1958, AP Nr. 1 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen). Betr.: Mitbestimmung beim Mietnachlaß für Werkswohnungen.
Bettermann -Nipperdey -Scheuner	Die Grundrechte, Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte, 3. Bd. 1. Halbbd. Berlin 1958 (Zitiert: Bettermann-Nipperdey-Scheuner III 1).
Bitzer	Zur Problematik des § 59 Betriebsverfassungsgesetz, MitbestGespr 1962, 196-198.
Bleistein	Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates nach § 56 BetrVG bei der Durchführung der Berufsausbildung, DB 1965, 1046-1049.
Bobrowski	Werk- und werkgeförderte Wohnungen, in Recht und Praxis, Bd. 9 der Wohnungswirtschaftlichen Reihe, Hamburg 1955.
Bobrowski -Gaul	Das Arbeitsrecht im Betrieb von der Einstellung bis zur Entlassung, 5. Aufl. Heidelberg 1965.
Böckler	Grundsatzreferat auf dem DGB-Gründungskongreß am 14.10.1949 über "Die Aufgaben der deutschen Gewerkschaften in Wirtschaft, Staat und Gesellschaft", Protokoll des Gründungskongresses, S. 184-205.
Boers	Das Mitbestimmungsrecht in sozialen Angelegenheiten. Die geschichtliche Entwicklung und Einzelprobleme in der gesetzlichen Regelung des Betriebsverfassungsgesetzes des Bundes vom 11. Oktober 1952, Diss. Marburg 1958.
	Unterliegt die Dauer der Arbeitszeit dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates? BB 1963, 562-563.
Bötticher	Anm. zu LAG Berlin vom 18.3.1964, SAE 1965, 14. Betr.: Erweiterung der Mitbestimmung.

Bogs	Sozialreform und Sozialrecht, Festschrift für Walter Bogs, Berlin 1959.
Bohn	Das Betriebsverfassungsgesetz vom 11. Oktober 1952 nebst Erläuterungen für die betriebliche Praxis, 4. Aufl. Düsseldorf 1962.
	Anm. zu BAG vom 15.5.1957, SAE 1957 Nr. 86 S. 185. Betr.: Begriff der Wohlfahrtseinrichtung in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG.
Bovensiepen	Zur Frage der Mitbestimmung nach § 56 Abs. 1 Buchst. g BetrVG, AuR 1954, 204-210.
Brandel	Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats in seiner juristischen Konstruktion, Diss. Köln 1953.
Brandner	Überbetriebliche Mitbestimmung und Betriebsverfassung, AuR 1958, 359-364.
Breu	Bayerisches Personalvertretungsgesetz, München 1959.
Brox	Plakatwerbung der Gewerkschaften im Betrieb, BB 1965, 1321-1327.
Brox -Rüthers	Arbeitskampfrecht, ein Handbuch für die Praxis, Stuttgart 1965.
Brüning	Die Grenzen des erzwingbaren Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats bei materiellen Arbeitsbedingungen, Diss. München 1964.
Bührig	Handbuch der Betriebsverfassung, Köln 1953.
Bünger	Der Betriebsräte-Gedanke in Deutschland. Geschichtliche Entwicklung bis zum Bundes-Personalvertretungsgesetz, DÖV 1960, 253-259.
Bulla	"Vertrauensvolle Zusammenarbeit" von Arbeitgeber und Betriebsrat als Generalklausel des Betriebsverfassungsrechts, RdA 1965, 121-132.
Bundesregierung	Entwurf eines Gesetzes über die Neuordnung der Beziehungen von Arbeitnehmern und Arbeitgebern in den Betrieben (Betriebsverfassungsgesetz), BT-Drucksache Nr. 1546 der 1. Wahlperiode = RdA 1950, 343-350 mit amtlicher Begründung in RdA 1950, 375-384.

CDU/CSU-Entwurf	CDU/CSU-Entwurf über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer im Betriebe, RdA 1950, 224-227.
DAG -Hauptvorstand	Betriebsverfassungsgesetz, Wegweiser und Erläuterungen für die Praxis, Hamburg 1953.
Dahrendorf	Das Mitbestimmungsproblem in der deutschen Sozialforschung - Eine Kritik, Tübingen 1963.
Damköhler	Mitbestimmung ohne Mitbeurteilung? Mitbest 1961, 198-202.
Danckwerts	Die Mitbestimmung bei betrieblichen Wohlfahrtseinrichtungen, Diss. Bonn 1961.
Dersch	Anm. zu BAG vom 7.9.1956, AP Nr. 2 zu § 56 BetrVG. Betr.: Reichweite der Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten.
DGB -Bundesvorstand	Protokoll vom Gründungskongreß des DGB vom 12.-14. Oktober 1949 in München, Köln 1950 (Zitiert: Prot.).
Dieterich	Die betrieblichen Normen nach dem Tarifvertragsgesetz vom 9.4.1949, Heidelberg 1964 (Unveränderter Nachdruck der Diss. Heidelberg 1962).
Dietz	Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung, Kommentar (Zitiert: Dietz, BetrVG) 1. Aufl. München und Berlin 1953, 2. Aufl. München und Berlin 1955, 3. Aufl. München und Berlin 1960.
	Personalvertretungsgesetz mit Wahlordnung, Kommentar (Zitiert: Dietz, PersVG), München und Berlin 1956.
	Die Betriebsverfassung in der Sozialordnung, ZStaatsW 110, 651-664.
	Der Anspruch auf Abschluß einer Betriebsvereinbarung nach § 56 BetrVG, Festschrift für Nipperdey I, S. 147-162.
	Tarifliche Gestaltung des Mitbestimmungsrechtes, DB 1952, 969-972.

Dietz	Verhältnis von Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung nach § 56 des Betriebsverfassungsgesetzes, BB 1954, 349-351.
	Das Monopol der Sozialpartner und die Betriebsvereinbarung, RdA 1955, 241-244.
	Struktur und Funktion des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates in sozialen Angelegenheiten (§ 56 BetrVG), BB 1959, 1210-1215.
	Kritische Darstellung der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Mitbestimmungsrecht, in Sonderheit zu § 56 BetrVG, RdA 1962, 390-396.
Disse	Die Entstehung des Mitbestimmungsgesetzes vom 21.5.1951 unter besonderer Berücksichtigung der Stellungnahme der Gewerkschaften, Diss. Tübingen 1956.
Dittmar	Werkswohnungen und Mitbestimmung, Mitbest 1956, 20-24.
Doerfler	Die rechtliche Stellung des Geschäftsführers der GmbH. Unter besonderer Berücksichtigung des Mitbestimmungsrechts, Diss. München 1954.
Duffek	Inhalt und Form des Mitbestimmungsrechts gemäß § 56 BetrVG, Diss. München 1959.
Duvernell	Betriebliche Sozialarbeit nach dem Betriebsverfassungsgesetz, BetrVerf 1955 Nr. 2 S. 1-4.
Ehrenforth	Freimachen fremdbelegter Betriebs- und Werkwohnungen, BB 1954, 1033-1035.
	Mietpreisbildung für Werkwohnungen, BB 1955, 69-70.
Eichler	Anm. zu BAG vom 24.9.1959, SAE 1960 Nr. 24 S. 57. Betr.: Erweiterung des Mitbestimmungsrechts in sozialen Angelegenheiten durch Tarifvertrag
Engler	Kommentar zum Betriebsrätegesetz für das Land Hessen, Offenbach, Bad Homburg 1949.
Enneccerus -Lehmann	Recht der Schuldverhältnisse, 15. Bearbeitung, Tübingen 1958.

Enneccerus -Nipperdey	Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Aufl. 1. Halbbd. Tübingen 1959, 2. Halbbd. Tübingen 1960.
Erdmann	Das Betriebsverfassungsgesetz vom 11. Oktober 1952, 2. Aufl. Neuwied 1954.
Erman	Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 1. Bd. 3. Aufl. Münster 1962.
Fabricius	Die Regelung betriebsverfassungsrechtlicher Fragen durch Tarifvertrag, ZStaatsW 111, 354-372.
Farthmann	Entwicklungstendenzen in der Rechtsprechung des BAG zum Mitbestimmungsrecht in sozialen und personellen Angelegenheiten, MitbestGespr 1962, 187-191.
	Anm. zu den Entscheidungen des BAG vom 15.12.1961, AR-Blattei, Arbeitszeit V, Entscheidung 1, vom 15.12.1961, AR-Blattei, Arbeitszeit V, Entscheidung 2, und vom 15.12.1961, AR-Blattei, Arbeitszeit V, Entscheidung 3. Betr.: Mitbestimmung nur bei formellen oder auch bei materiellen Arbeitsbedingungen?
Fauth	Individual- und Kollektivregelungen im Rahmen des erzwingbaren Mitbestimmungsrechts des Betriebsrates nach dem Betriebsverfassungsgesetz, BlStSozArbR 1959, 203-206.
	Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bei der Festlegung der Arbeitszeit, BB 1962, 374-378.
Feig -Sitzler	Betriebsrätegesetz, Betriebsbilanzgesetz und Aufsichtsratsgesetz, 13. und 14. Aufl. Berlin 1931.
Fendel	Das Recht der Landarbeit, München, Bonn, Wien 1958.
Fitting	Beteiligung in sozialen Angelegenheiten, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B, (jetzt durch die angeführte Kommentierung Auffarths ersetzt).
	Sinn und Zweck des § 59 Betriebsverfassungsgesetz, BetrVerf 1956, 210-213.
	Personalvertretungsgesetz und Betriebsverfassungsgesetz, BB 1955, 741-744.

Fitting -Heyer -Lorenzen	Personalvertretungsgesetz, Kommentar, 3. Aufl. Hamburg 1964.
Fitting -Kraegeloh -Auffarth	Betriebsverfassungsgesetz nebst Wahlordnung, Handkommentar für die Praxis, Berlin und Frankfurt/M, 1. Aufl. Fitting-Kraegeloh, 1952. 5. Aufl. Fitting-Kraegeloh, 1960. 7. Aufl. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, 1966.
Flatow	Anm. zu RAG vom 28.3.1931, ARS 11, 588. Betr.: Bedeutung des § 66 Ziff. 9 BRG von 1920 für Werkswohnungen.
Flatow -Kahn-Freund	Betriebsrätegesetz vom 4.2.1920 nebst Wahlordnung, Ausführungsverordnungen und Ergänzungsgesetzen, 13. Aufl. Berlin 1931.
Floretta	Probleme des österreichischen Betriebsverfassungs- rechts, Festschrift für Nipperdey, II 2. Bd. S. 173-195.
Frey	Betriebliche Erholung und Freizeitgestaltung in arbeits- rechtlicher Sicht, BB 1961, Beilage zu Heft 12, S. 1-7.
Friedrichs	Tendenzen der betrieblichen Sozialpolitik, ArbuSozPol 1961, 239-243.
Frohn	Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Verwaltung von Werkswohnungen, RdA 1957, 92-95.
Galperin	Die betriebliche Ordnung, RdA 1955, 260-263.
	Möglichkeiten der betrieblichen Rechtsetzung - Erläutert am Urteil des Bundesarbeitsgerichtes zum "Rosenmontagsfall", BB 1960, 453-457.
	Betriebsverfassungsgesetz und betriebliche Partnerschaft, RdA 1962, 366-370 = AGP-Mitteilungen 1963 Nr. 7 S. 1, 2, 6.
Galperin -Siebert	Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz, 4. Aufl. Heidelberg 1963.
Gangloff	Anm. zu ArbG Wilhelmshaven vom 6.2.1958, SAE 1958 Nr. 22 S. 82. Betr.: Mitbestimmung bei Regelung der Arbeitszeit, wenn ein Streik droht.

Gangloff	Anm. zu BAG vom 24.7.1958, SAE 1959 Nr. 20 S. 78. Betr.: Auswirkungen des Fehlens der Mitbestimmung bei der Regelung von Akkordsätzen.
	Anm. zu BAG vom 7.12.1962, SAE 1963 Nr. 44 S. 127. Betr.: Zuständigkeit von Arbeitsgericht und Einigungsstelle sowie Mitbestimmung nach § 56 Abs. 1 Buchst. g, h BetrVG.
Gaul	Anm. zu LAG Mainz vom 16.4.1957, AP Nr. 8 zu § 56 BetrVG. Betr.: Mitbestimmung in § 56 Abs. 1 Buchst. g BetrVG.
	Anm. zu BAG vom 24.7.1958, AP Nr. 4 zu § 611 BGB, Akkordlohn. Betr.: Auswirkungen des Fehlens der Mitbestimmung bei der Regelung von Akkordsätzen.
	Anm. zu BAG vom 15.1.1960, SAE 1960 Nr. 42 S. 98. Betr.: Mitbestimmung bei Festsetzung des Mietpreises von Werkswohnungen.
Geller	Die Werkswohnung im Arbeitsrecht, AuR 1957, 234-239.
Genth	Die Entwicklung des Instituts der Arbeitsordnung, Diss. Kiel 1954.
Gester	Die betriebsverfassungsrechtliche Stellung von Belegschaft und Betriebsrat, Diss. Köln 1958.
	Zur Geschichte des Betriebsverfassungsrechtes, MitbestGespr 1962, 198-202.
Glaser	Die Rechtsprechung zur Werks- oder Betriebswohnung, DB 1954, Beilage Nr. 8.
	Rechtsprechung zur Werk- oder Betriebswohnung, DB 1956, Beilage Nr. 24.
Grabendorff	Personalvertretungsgesetz für Rheinland-Pfalz mit Wahlordnung, Stuttgart, Köln, Mainz 1959.
Grabendorff -Windscheid	Personalvertretungsgesetz mit Wahlordnung unter besonderer Berücksichtigung des Beamtenrechts, 2. Aufl. Stuttgart 1960.

Graeve — Die Arbeitsordnung nach dem Betriebsverfassungsgesetz, Diss. München 1955.

Grobbel — Die sozialen Beziehungen zwischen Betriebsleitung und Belegschaft, Eine vergleichende Untersuchung zum Problem der Sozialordnung im westlichen und östlichen Industriesystem, Diss. Münster 1957.

Gumpert — Rechtliche Form der Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten, BB 1953, 359-360.

Mitbestimmung des Betriebsrates bei der Festlegung der Preise für die Leistungen betrieblicher Wohlfahrtseinrichtungen? BB 1964, 181-183.

Anm. zu BAG vom 26.10.1965, BB 1966, 79.
Betr. Mitbestimmung bei Umstellung der Werkskantine auf Automaten.

Gutike — Anm. zu ArbG Mannheim vom 25.2.1953, SAE 1953 Nr. 29 S. 68.
Betr.: Mitbestimmungsrecht nach § 56 Abs. 1 Buchst. a BetrVG.

Haberkorn — Über das Mitbestimmungsrecht bei Wohlfahrtseinrichtungen, insbesondere nach § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG, AuR 1960, 321-330.

Habrich — Die betriebliche Einführung oder Änderung der Arbeitsbewertung nach dem Betriebsverfassungsgesetz, DB 1954, 434-435.

Hässler — Mitbestimmung des Betriebsrats und arbeitsvertragliche Einheitsregelung, AuR 1965, 289-294.

Hauck — Betriebliche Sozialarbeit unter dem Einfluß der Mitbestimmung - ein Beitrag zum sozialen Fortschritt? SozFortschr 1963, 170-172.

Havers -Wenzel — Personalvertretungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen, Düsseldorf 1961.

Hebestreit — Die Mitwirkung der Betriebsvertretung bei der Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen (§ 66 Ziff. 9 BRG), Diss. Leipzig 1931.

Heitzer	Wesen und Wirkung der Betriebsvereinbarung, Diss. München 1952.
Henseler	Der Schutz des Mieters durch den Werkförderungsvertrag, MDR 1964, 364-368.
	Anm. zu OLG Düsseldorf vom 23.10.1964 und zu LG Wuppertal vom 3.12.1964, NJW 1965, 918-919.
Herder	Der Große Herder, Nachschlagewerk für Wissen und Leben 8. Bd. 5. Aufl. Freiburg/Br. 1956 9. Bd. 5. Aufl. Freiburg/Br. 1956.
Hermges	Die Wirkungen eines unbeschränkten Mitbestimmungsrechts der Arbeitnehmer auf die Struktur der Unternehmung, Diss. Köln 1959.
Herschel	Über einige Fragen des Betriebsverfassungsrechts, BABl 1958, 629-632.
	Anm. zu BAG vom 5.3.1959, AuR 1959, 319. Betr.: Haftungsausschluß in einer Betriebsvereinbarung.
	Anm. zu BAG vom 8.10.1959, AR-Blattei, Arbeitsausfall I B, Entscheidung 1. Betr.: Erweiterung des Mitbestimmungsrechts in sozialen Angelegenheiten.
	Anm. zu BAG vom 15.12.1961, AuR 1962, 189. Betr.: Mitbestimmung bei Ordnung des Betriebes.
	Anm. zu BAG vom 7.12.1962, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B, Entsch. 7. Betr.: Zuständigkeit von Arbeitsgericht und Einigungsstelle sowie Mitbestimmung nach § 56 Abs. 1 Buchst. g, h BetrVG.
	Anm. zu BAG vom 6.12.1963, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B, Entsch. 10. Betr.: Mitbestimmungsrecht bei der Preisfestsetzung in Werkskantinen.
	Anm. zu BAG vom 22.1.1965, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B, Entsch. 13. Betr.: Mitbestimmungsrecht bei der Preisfestsetzung in Werkskantinen.

Hessel	Die Betriebsordnung nach § 56 Betriebsverfassungsgesetz, DB 1953, 801-803.
Hestermann	Eigentum und Mitbestimmung, Diss. Frankfurt/M 1959.
Hiersemann	Die Grenzen des erzwingbaren Mitbestimmungsrechts, BB 1962, 183-186.
	Anm. zu BAG vom 26.10.1965, SAE 1966, 75. Betr.: Mitbestimmung bei Umstellung der Werkskantine auf Automaten.
Hilger	Zum Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen, Festschrift für Sitzler, S. 153-163.
	Mitbestimmungsrecht bei der Verlegung der Arbeitszeit. Zur Auslegung von § 56 des Betriebsverfassungsgesetzes, BB 1957, 219-220.
	Das Mitbestimmungsrecht bei der Ermittlung der Vorgabezeiten, BB 1959, 1252-1255.
Hilger -Gumpert	Mitbestimmung bei Weihnachtsgratifikationen, BB 1954, 1002-1003.
Höcker	Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung in sozialen Angelegenheiten (§§ 56 ff BetrVG), RdA 1956, 17-18.
Hollmann	Die Betriebsvereinbarung, Diss. Kiel 1952.
Horchem	Die Erweiterung der im Betriebsverfassungsgesetz geregelten Mitbestimmungsrechte durch kollektive Vereinbarungen, Diss. Köln 1954.
Huber	Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2. Bd. 2. Aufl. Tübingen 1954 (Zitiert: Huber II).
Hueck, A.	Erweiterung des Mitbestimmungsrechtes durch Tarifvertrag, BB 1952, 925-928.
	Anm. zu BAG vom 8.10.1959, AP Nr. 14 zu § 56 BetrVG. Betr.: Erweiterung des Mitbestimmungsrechts in sozialen Angelegenheiten.

Hueck, A.	Anm. zu BAG vom 7.12.1962, AP Nr. 3 zu § 56 BetrVG (Akkord). Betr.: Zuständigkeit von Arbeitsgericht und Einigungsstelle sowie Mitbestimmung nach § 56 Abs. 1 Buchst. g, h BetrVG.
Hueck, G.	Die Betriebsvereinbarung nach dem Betriebsverfassungsgesetz des Bundes, RdA 1952, 366-372.
	Entwicklungslinien im System der innerbetrieblichen Regelungen, RdA 1962, 376-380.
Hueck -Nipperdey	Lehrbuch des Arbeitsrechts, 2. Bd. 6. Aufl. Berlin und Frankfurt/M. 1957 (Zitiert: Hueck-Nipperdey II).
	Grundriß des Arbeitsrechts, 3. Aufl. Berlin und Frankfurt/M 1965 (Zitiert: Hueck-Nipperdey, Grundriß).
Hueck -Nipperdey -Stahlhacke	Tarifvertragsgesetz mit Durchführungs- und Nebenvorschriften 2. Aufl. von Hueck, Nipperdey, München und Berlin 1951. 4. Aufl. von Hueck, Nipperdey, Tophoven, Stahlhacke, München und Berlin 1964.
Hunn	Mitbestimmung bei der Verwaltung von Werkswohnungen und werkgeförderten Wohnungen, BetrR 1955 S. 27-33.
Jaerisch	Das Recht der Betriebsvereinbarung nach dem Betriebsverfassungsgesetz, MuA 1953, 55-56.
Juschka	Das Direktionsrecht des Arbeitgebers, Diss. Kiel 1955.
Kalifelz	Die Mitbestimmung bei Entlohnungsfragen, Diss. Köln 1963.
Kaskel -Dersch	Arbeitsrecht, 5. Aufl. Berlin, Göttingen, Heidelberg 1957.
Kauffmann	Das Recht der Betriebsvereinbarung, DB 1956, 988-990.

Kemper	Mitbestimmung und Gefahrtragung. Eine Untersuchung der Beziehungen zwischen Mitbestimmung, Unternehmerrisiko und Arbeitnehmerhaftung, Diss. Köln 1961.
Kiefersauer -Glaser	Grundstücksmiete. Mieterschutz-Wohnraumbewirtschaftung-Mietzinsbildung, 10. Aufl. Berlin 1965.
Klingelhöfer	Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen, Mitbest 1959, 86-93.
Knöner	Soziale Betriebspolitik. Darstellung und Kritik ihrer Möglichkeiten und Methoden unter besonderer Berücksichtigung der Verwirklichung in der Betriebspraxis, Diss. Marburg 1962.
Koch	Die Arbeitsordnung, Muster und Erläuterungen, 2. Aufl. Heidelberg 1957.
	Die Betriebsvereinbarung, BlStSozArbR 1954, 267-269.
König	Grundsätze der Normenwirkung von Betriebsvereinbarungen nach geltendem Recht, BlStSozArbR 1956, 123-125.
Koenigs	Grundsatzfragen der betrieblichen Mitbestimmung, Hamburg 1954.
Köst	Arbeitsrecht, Düsseldorf 1960.
Korn	Das Personalvertretungsrecht in Nordrhein-Westfalen, Siegburg 1958.
Kraegeloh	Mitwirkung und Mitbestimmung des Betriebsrates nach dem Betriebsverfassungsgesetz des Bundes, BB 1952, 581-583.
	Mitwirkung und Mitbestimmung des Betriebsrats in sozialen Angelegenheiten, DB 1952, 950-951.
Krawinkel	Das Recht der Werkwohnung, Diss. Köln 1956.
Küchenhoff	Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz, Münster 1954.

Küchenhoff	Anm. zu BAG vom 15.5.1957, AP Nr. 5 zu § 56 BetrVG Betr.: Begriff der Wohlfahrtseinrichtung in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG.
	Anm. zu BAG vom 15.12.1961, AP Nr. 1 zu § 56 BetrVG (Arbeitszeit). Betr.: Mitbestimmung bei Regelung der Arbeitszeit.
Landmann -Rohmer -Eyermann -Fröhler	Gewerbeordnung, Kommentar, 2. Bd. 11. Aufl. München und Berlin 1956.
Lange	BGB, Allgemeiner Teil, ein Studienbuch, 7. Aufl. München und Berlin 1964.
Lehmann	Allgemeiner Teil des BGB, 14. Aufl. Berlin 1963.
Leibfritz	Öffentliches und privates Recht im Betriebsverfassungsgesetz, Diss. Heidelberg 1956.
Leifeld	Der Betriebsrat. Eine Einführung in das Mitbestimmungsrecht der Arbeitnehmer. Stuttgart, München, Hannover 1953.
Lemke	"Einrichtungen" der betrieblichen Altersversorgung und Mitbestimmung, BetrVerf 1958, 1-8.
	Betriebliche Sozialleistungen in der Praxis, Teil I: MitbestGespr 1961 Nr. 4 S. 3-5, Teil II: a.a.O. Nr. 7 S. 3-7.
Lüke	Die Werkwohnung, Diss. Erlangen 1932.
Mann	Die Sozialleistungen und die Mitbestimmung, ArbuSozPol 1953, 75-79.
Mansfeld	Betriebsrätegesetz vom 4.2.1920, Kommentar, 3. Aufl. Mannheim, Berlin, Leipzig 1930.
Maunz -Dürig	Grundgesetz, Kommentar, 1. Bd. Art. 1-69, München und Berlin 1964.
Maus	Handbuch des Arbeitsrechts (Zitiert: Maus, Hdb.).
	Streitigkeiten im Rahmen des Betriebsverfassungsgesetzes, in Bühring, Handbuch der Betriebsverfassung, S. 151-170.

Mayer	Deutsches Verwaltungsrecht, 1. Bd. 3. Aufl. München und Leipzig 1924.
Meissinger	Betriebsverfassungsgesetz, Kommentar, München 1952.
	Die Betriebsvereinbarung, BetrVerf 1955 Nr. 3 S. 4-8.
Meissinger -Raumer	Das Bayerische Betriebsrätegesetz, 2. Aufl. München 1951.
Mertz	Die betriebliche Seite im Tarifvertragsrecht, Diss. Tübingen 1954.
	Entlohnung Minderleistungsfähiger, AR-Blattei, Minderleistungsfähigkeit des Arbeitnehmers I.
Meyer	Die Mitbestimmung des Betriebsrates bei freiwilligen Leistungen des Arbeitgebers, BB 1965, 166-170.
Molitor, E.	Bundespersonalvertretungsgesetz vom 5.8.1955, Kommentar unter Berücksichtigung der Länderpersonalvertretungsgesetze, 2. Aufl. Berlin und Frankfurt/M 1958.
	Personalvertretungsgesetz und Betriebsverfassungsgesetz, RdA 1955, 404-408.
Möllmann	Die Bedeutung der freiwilligen Sozialleistungen für das Verhalten der Arbeiter, Diss. Münster 1960.
Molodovsky	Formlose Absprachen als Rechtsform des Mitbestimmungsrechts in sozialen Angelegenheiten nach § 56 Betriebsverfassungsgesetz ("Betriebsabsprachen"), Diss. München 1959.
	Zur Problematik formloser Absprachen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat in den Angelegenheiten des § 56 BetrVG, DB 1961, 338-342.
Monjau	Betriebsverfassungsgesetz. Systematische Einführung und Erläuterungen mit Gesetzestext und Sachregister, Köln 1952.
Mücher	Der Einfluß des Mitbestimmungsrechtes auf das Eigentum am Betrieb und Unternehmen, Diss. Köln 1962.

Müller, F.-J.	Die Rechtsnatur des Betriebsrates und Personalrates und ihre Haftung nach dem Betriebsverfassungsgesetz vom 11. Oktober 1952 und dem Personalvertretungsgesetz vom 5. August 1955, Diss. Würzburg 1959.
Müller, G.	Die beiden Arten des Mitbestimmungsrechtes, BB 1953, 329-332.
	Tendenzen der arbeitsrechtlichen Entwicklung unter dem Blickpunkt der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, Teil I: DB 1964, 733-737. Teil II: DB 1964, 771-773.
Müller-Demary	Die Einwirkung des Mitbestimmungsgesetzes auf die bergrechtlichen Gewerkschaften, Diss. Bonn 1962.
Müller-Gröninger	Praktisches Arbeitsrecht (Sammlung), Frankfurt/M.
Napp	Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Schaffung und Vergebung von Werkswohnungen, WA 1960, 145-147.
Neuloh	Die deutsche Betriebsverfassung und ihre Sozialformen bis zur Mitbestimmung, Tübingen 1956 (Zitiert: Neuloh 1956).
	Der neue Betriebsstil. Untersuchungen über Wirklichkeit und Wirkungen der Mitbestimmung, Tübingen 1960 (Zitiert: Neuloh 1960).
Neumann-Duesberg	Betriebsverfassungsrecht, Lehrbuch, Berlin 1960.
	Das Mitbestimmungsrecht, in Bettermann-Nipperdey-Scheuner III 1. S. 373-416.
	Rechtsprobleme der betrieblichen Einigung, Festschrift für Bogs S. 275-292.
	Das Rechtsverhältnis zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber und die Betriebsratshaftung, NJW 1954, 617-621.
	Grundgedanken des Betriebsverfassungsgesetzes, JR 1964, 2-5.

Neumann-Duesberg — Mitbestimmung in wirtschaftswissenschaftlicher Sicht, RdA 1964, 132-134.

Anm. zu BAG vom 6.12.1963, AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen)
Betr.: Mitbestimmungsrecht bei der Preisfestsetzung in Werkskantinen.

Anm. zu BAG vom 22.1.1965, SAE 1965, 196.
Betr.: Mitbestimmungsrecht bei der Preisfestsetzung in Werkskantinen.

Nikisch — Arbeitsrecht
1. Bd. 3. Aufl. Tübingen 1961 (Zitiert: Nikisch I),
2. Bd. 2. Aufl. Tübingen 1959 (Zitiert: Nikisch II).

Bemerkungen zur Mitbestimmung des Betriebsrats in sozialen Angelegenheiten, Festschrift für Nipperdey II, 2. Bd. S. 453-468.

Die Mitwirkung und Mitbestimmung des Betriebsrates in sozialen Angelegenheiten nach dem Betriebsverfassungsgesetz, BB 1953, 175-179.

Zehn Jahre Betriebsverfassungsgesetz, RdA 1962, 361-366.

Über die Zulässigkeit einer Einschränkung oder Erweiterung der Mitbestimmung des Betriebsrats in betrieblichen Angelegenheiten, RdA 1964, 305-309.

Die Regelungsabrede, DB 1964, 622-624.

Anm. zu BAG vom 24.9.1959, AP Nr. 11 zu § 611 BGB Akkordlohn.
Betr.: Erweiterung des Mitbestimmungsrechts in sozialen Angelegenheiten durch Tarifvertrag.

Anm. zu BAG vom 6.12.1963, SAE 1964 Nr. 18 S. 57.
Betr.: Mitbestimmungsrecht bei der Preisfestsetzung in Werkskantinen.

Anm. zu BAG vom 22.1.1965, AP Nr. 7 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen).
Betr.: Mitbestimmungsrecht bei der Preisfestsetzung in Werkskantinen.

Nipperdey	Festschrift für Nipperdey zum 60. Geburtstag am 21.1.1955, München und Berlin 1955 (Zitiert: Festschrift für Nipperdey I).
	Festschrift für Nipperdey zum 70. Geburtstag am 21.1.1965, 2. Bd. München und Berlin 1965 (Zitiert: Festschrift für Nipperdey II 2. Bd.).
Obermayer	Verwaltungsakt und innerdienstlicher Rechtsakt, Stuttgart, München, Hannover 1956.
Osswald	Der Begriff der Wohlfahrtseinrichtung im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes, ArbGeb 1954, 322-323.
	Anm. zu ArbG Berlin vom 4.2.1955, SAE 1956 Nr. 27 S. 70. Betr.: § 61 Abs. 3 BetrVG.
Palandt	Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 25. Aufl. 1966. München und Berlin.
Pflug	Geldsammlungen im Betrieb zugunsten streikender Arbeitnehmer? AuR 1954, 296-298.
Pittrof -Bruns	Das Personalvertretungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen, Kommentar mit Wahlordnung und Mustervordrucken, Neuwied, Berlin-Spandau, Darmstadt, 1958.
Pöckler	Die Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten im Rahmen des § 56 BetrVG, Diss. Göttingen 1954.
Pöhl	Beginnt die Götterdämmerung der "freiwilligen Sozialleistungen"? MuA 1957, 162-164.
Potthoff -Blume -Duvernell	Zwischenbilanz der Mitbestimmung, Tübingen 1962.
Pradel	Wohnstätte und Arbeitsstätte, Wirtschaftliche und soziale Probleme der Zuordnung, Köln-Braunsfeld 1957.
Prellwitz	Rechtsfolgen der Nichtbeteiligung des Betriebsrates nach dem 4. Teil des Betriebsverfassungsgesetzes, Diss. Köln 1959.

Radke -Mayr	Betriebsverfassungsgesetz vom 11.10.1952 mit Erläuterungen und praktischen Beispielen, Schwenningen am Neckar 1953.
Rengier	Die Personalvertretungen der Beamten, Angestellten, Arbeiter und Soldaten, Hamburg, Berlin, Bonn 1960.
Rewolle	Werkswohnungen, DB 1955, 896-898.
	Die Mitbestimmung des Betriebsrats gemäß § 56 Betriebsverfassungsgesetz, DB 1958, 1392-1394.
	Mitbestimmungsfragen aus dem Katalog in § 56 BetrVG, AuR 1959, 13-16.
Rewolle -Lorentz	Personalvertretungsgesetz, Loseblatt-Kommentar, Göttingen 1955 (mit Ergänzungslieferungen).
RGRK	Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes, herausgegeben von Reichsgerichtsräten und Bundesrichtern, 1. Bd. 1. Teil §§ 1-240, 11. Aufl. Berlin 1959.
Roesch	Vertragliche Erweiterung des Mitbestimmungsrechts, BlStSozArbR 1953, 106-107.
Roquette	Das Wohnraumbewirtschaftungsgesetz, Kommentar, Tübingen 1953.
	Mieterschutzgesetz, Kommentar, München und Berlin 1956.
	Mietrecht, Systematische Gesamtdarstellung des Mietrechts nach dem BGB und den mietrechtlichen Sondergesetzen, 5. Aufl. Tübingen 1961.
	Bundesmietengesetze mit Alt- und Neubaumietenverordnung und dem sonstigen Mietpreisrecht sowie dem Gesetz über Bindungen für öffentlich geförderte Wohnungen, 3. Aufl. München und Berlin 1961.
	Werkwohnungen und Betriebswohnungen im Mietrecht, DR 1943, 927-931.
	Werkförderungsverträge, MDR 1958, 465-468.
	Mieterhöhung bei Werkwohnungen, NJW 1957, 48-50.

Sabel	Das deutsche Betriebsverfassungsgesetz, Ausschußbericht, BT-Drucksache Nr. 3585 der ersten Wahlperiode = RdA 1952, 281-297.
Sahmer	Betriebsverfassungsgesetz, kommentiert für die Praxis, Frankfurt/M 1964.
	Allgemeine Vorschriften über die Mitwirkung und Mitbestimmung der Arbeitnehmer - BetrVG, BABl 1953, 25-26.
Sasse	Das Mitbestimmungsrecht bei der Verwaltung betrieblicher Versicherungsvereine, DB 1960, 609-611.
Schäcker	Zur Mitbestimmung des Betriebsrates bei Festsetzung der Kantinenpreise, BlStSozArbR 1964, 109-111.
Schauber	Zur Abgrenzung der Betriebsvereinbarung von anderen Vereinbarungen zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber, RdA 1963, 375-381.
Schelp	Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung im Rahmen von § 59 des Betriebsverfassungsgesetzes, Teil I: DB 1962, 1242-1245, Teil II: DB 1962, 1275-1277.
Schirrmacher	Anm. zu BAG vom 16.9.1960, SAE 1962 Nr. 30 S. 68. Betr.: Wirksamkeit von Betriebsvereinbarungen.
Schlessmann	Schranken der Mitbestimmung, DB 1952, 1088-1089.
	Betriebliches Wohnungswesen und Mitbestimmung, DB 1953, 274 f.
Schmidt, F.	Betriebliche Partnerschaft und Erfolgsbeteiligung in sozialpolitischer und arbeitsrechtlicher Sicht, Diss. Freiburg i.B. 1962.
Schmidt, L.	Mitbestimmungsrecht und Stellung der Gesellschafterversammlung, Diss. München 1953.
Schmitz	Leitung, Mitbestimmung und Gefahrtragung. Eine methodische und dogmatische Betrachtung der Beziehungen zwischen Leitung und Mitbestimmung nach dem Betriebsverfassungsgesetz in ihrer Auswirkung auf das Problem des sogenannten Betriebsrisikos, Diss. Köln 1954.

Schnorr · von Carolsfeld	Arbeitsrecht, 2. Aufl. Göttingen 1954.
Schulze-Reimpell	Mitbestimmung durch Mitbeurteilung? BB 1961, 257-260.
Schulz-Koffka	Hauptprobleme der Betriebsvereinbarung, Diss. Göttingen 1954.
Seidel	Erfahrungen mit der Mitbestimmung - eine Zwischenbilanz, MitbestGespr Teil I: 1962, 1-6 Teil II: 1962, 19-20 Teil III: 1962, 35-37.
	Das Verhältnis der Belegschaften zur Mitbestimmung, MitbestGespr 1963, 116-117.
Seidenstecher	Das Wohnungsbesetzungsrecht des Arbeitgebers und Dienstherrn, Diss. Kiel 1958.
Selge	Handbuch des Personalvertretungsrechts, Köln-Deutz 1955.
Siber	Das Verwaltungsrecht an fremden Vermögen im Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch, IherJb 67, 81-210.
Siebert	Arbeitszeit und Betriebsverfassung, AR-Blattei.
	Kollektivnorm und Individualrecht im Arbeitsverhältnis, Festschrift für Nipperdey I, S. 119-145.
	Betriebsvereinbarung und betriebliche Einigung über Einzelfälle, BB 1952, 950-952.
	Mitbestimmung des Betriebsrates bei betrieblichen Versorgungseinrichtungen, BB 1953, 833-836.
	Grundgedanken der Betriebsverfassung, RdA 1958, 161-169.
Siebert -Hilger	Probleme des Akkordrechts, Heidelberg 1957.
	Zum Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Schätzung der Akkordzeiten, AuR 1958, 170-175.
	Anm. zu LAG Hannover vom 14.2.1955, BB 1955, 669 (670). Betr.: Mitbestimmung bei Festsetzung der Arbeitszeit.

Sitzler	Sozialpolitik, Arbeits- und Sozialrecht, Festschrift für Sitzler zum 75. Geburtstag, Stuttgart 1956.
	Die Betriebsvereinbarung, AR-Blattei, Betriebsvereinbarung I.
Soergel -Siebert	Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, 9. Aufl. 1. Bd. §§ 1-432, Stuttgart 1959, 2. Bd. §§ 433-853, Stuttgart 1962.
Sohn	Mitbestimmung als Aufgabe, GMH 1961, 257-264.
Sommer	Tarifliche Regelung betriebsverfassungsrechtlicher Fragen, AR-Blattei, Tarifvertrag V A.
Spieker	Tarifautonomie und Mitbestimmung, MitbestGespr 1962, 181-186.
Sprengel	Die Umwandlung der Betriebsverfassung durch die sogenannte Partnerschaft, Diss. Freiburg 1953.
Stadler	Rechtsgrundlagen und Beendigung des Werkwohnungsverhältnisses, Diss. Mainz 1960.
Stahlhacke	Das Bundesarbeitsgericht zum Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates in sozialen Angelegenheiten, DB 1963, 66-70.
Staudinger	Kommentar zum BGB mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, 1. Bd. Allgemeiner Teil, 11. Aufl. Berlin 1957.
Stemme	Rechte und Pflichten des Betriebsrates in Fragen der Verwaltung von Werkskantinen, Mitbest 1958, 25 f.
Stetter	Der Beitrag der betrieblichen Sozialgestaltung zur sozialen Sicherung, Diss. Freiburg i.B. 1961.
Strasser	Die Betriebsvereinbarung nach österreichischem und deutschem Recht, Wien 1957.
	Zur Abgrenzung der Betriebsvereinbarung von der Einigung über den Einzelfall, RdA 1956, 448-450.
Strudthoff	Die Betriebsvereinbarungen des Betriebsverfassungsgesetzes und ihr Verhältnis zu den Tarifverträgen, Diss. Heidelberg 1955.

Thomanek	Die Organstellung des Betriebsrates, Diss. Köln 1961.
Tödtmann	Das Mitbestimmungsrecht der Arbeitnehmer in sozialen Angelegenheiten (§ 56 BetrVG), 2. Aufl. Köln 1959.
Treichel	Praktisches Handbuch zum Betriebsverfassungsgesetz, Göttingen 1953.
Unseld	Aus dem Recht der Betriebsvereinbarung, Diss. Frankfurt/M 1954.
Vielhaber	Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bei der Regelung von Akkord- und Stücklohnsätzen, BB 1953, 358-359.
Voigt -Weddigen	Zur Theorie und Praxis der Mitbestimmung, 1. Bd. Berlin 1962.
Wacke	Das Personalvertretungsgesetz und seine Kommentare, JZ 1957, 289-294.
Wagner	Erfahrungen mit dem Betriebsverfassungsgesetz. Unter besonderer Berücksichtigung einiger Mittelbetriebe im Unteren Rhein-Wupper-Kreis, Köln 1960.
Walter	Betriebsverfassungsgesetz und tarifliche Praxis, BB 1953, 89-92.
Weimar	Die Werk- und Betriebswohnung, AR-Blattei, Werkwohnung.
	Das Recht der Werkwohnungen, BlStSoz ArbR 1957, 90-92.
Weinheimer	Mitbestimmung des Betriebsrats bei Akkordlöhnen, Diss. Köln 1964.
Weiss	Betrieblicher Wohnungsbau und Mitbestimmungsrecht, BB 1953, 710-712.
	Betrieb und Wohnungsbau, BB 1950, 77-79.
Weiss -Pergande	Handbuch des betrieblichen Wohnungswesens, München 1953.
Wiedemann	Anm. zu BAG vom 8.10.1959, SAE 1961 Nr. 64 S. 144. Betr.: Erweiterung des Mitbestimmungsrechts in sozialen Angelegenheiten.

Wiegand	Die Gestaltung des Mitbestimmungsrechts nach § 56 BetrVG durch Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung, Diss. München 1964.
Wlotzke	Das Günstigkeitsprinzip, Heidelberg 1957.
	Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts. Übersicht mit Anmerkungen für die Zeit von Oktober bis Dezember 1963, BABl 1964, 619-628.
Wolff	Verwaltungsrecht, 1. Bd. 6. Aufl. München und Berlin 1965 (Zitiert: Wolff I), 2. Bd. München und Berlin 1962 (Zitiert: Wolff II).
Wrede	Schaffung und Erweiterung von Beteiligungsrechten der Arbeitnehmer durch Kollektivvereinbarungen, Diss. Köln 1963.
Zimmermann	Bayerisches Personalvertretungsgesetz, München 1958.
Zöllner	Die Sperrwirkung des § 59 BetrVG, Festschrift für Nipperdey II 2. Bd. S. 699-720.
Zumbusch, von	Die Bedeutung der Betriebsnorm im Tarifvertrag, Diss. München 1956.
Zunft	"Werkförderungsverträge", NJW 1958, 1330-1331.
Mit abgekürzter Verfasser-Angabe	Anm. zu LAG Hamm vom 19.8.1954, BB 1954, 804 (Verfasser: Gu.). Betr.: Einschränkung der Mitbestimmung durch Tarifvertrag.

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

ABlKR	Amtsblatt des Kontrollrats.
AGP-Mitteilungen	Mitteilungen der Arbeitsgemeinschaft zur Förderung der Partnerschaft in der Wirtschaft.
AG	Aktiengesellschaft.
AP	Arbeitsrechtliche Praxis (Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts).
ArbG	Arbeitsgericht.
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz.
ArbGeb	Der Arbeitgeber, Zeitschrift.
AR-Blattei	Arbeitsrechts-Blattei.
ArbuSozPol	Arbeit und Sozialpolitik, Zeitschrift.
ARS	Arbeitsrechtliche Sammlung (Entscheidungen des RAG und der LAGe).
ARSt	Arbeitsrecht in Stichworten.
AuR	Arbeit und Recht, Zeitschrift.
BABl	Bundesarbeitsblatt.
BAG	Bundesarbeitsgericht Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts (Amtliche Sammlung).
BayPersVG	Bayerisches Personalvertretungsgesetz.
BB	Betriebs-Berater, Zeitschrift.
Bd.	Band.
BetrR	Der Betriebsrat, Zeitschrift.
BetrVerf	Die Betriebsverfassung, Zeitschrift.
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz.
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch.
BGBl.	Bundesgesetzblatt.
BlStSozArbR	Blätter für Steuerrecht, Sozialversicherung und Arbeitsrecht, Zeitschrift.

BRG	Betriebsrätegesetz.
BT	Bundestag.
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache.
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht.
	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (Amtliche Sammlung).
DAG	Deutsche Angestellten-Gewerkschaft.
DB	Der Betrieb, Zeitschrift.
DGB	Deutscher Gewerkschaftsbund.
Diss.	Dissertation.
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung, Zeitschrift.
DR	Deutsches Recht, Zeitschrift.
ErstBMietG	Erstes Bundesmieten-Gesetz.
GewO	Gewerbeordnung.
GG	Grundgesetz.
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung.
GrS	Großer Senat.
GVBl	Gesetz- und Verordnungsblatt.
Hdb.	Handbuch.
HessVGH	Hessischer Verwaltungsgerichtshof.
HGB	Handelsgesetzbuch.
IherJb	Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts (Bd. und S.).
JR	Juristische Rundschau, Zeitschrift.
JZ	Juristenzeitung, Zeitschrift.
KG	Kammergericht.
	Kommanditgesellschaft.
KRG	Kontrollratsgesetz.

LAG	Landesarbeitsgericht.
LG	Landgericht.
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht, Zeitschrift.
Mitbest	Die Mitbestimmung, Zeitschrift.
MitbestGespr	Das Mitbestimmungs-Gespräch, Zeitschrift.
MSchG	Mieterschutzgesetz.
MuA	Mensch und Arbeit, Zeitschrift.
NJW	Neue Juristische Wochenschrift, Zeitschrift.
OHG	Offene Handelsgesellschaft.
OLG	Oberlandesgericht.
	Rechtsprechung der Oberlandesgerichte (Entscheidungssammlung).
PersVG	Personalvertretungsgesetz.
RABl	Reichsarbeitsblatt.
RAG	Reichsarbeitsgericht.
	Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts (Amtliche Sammlung).
RdA	Recht der Arbeit, Zeitschrift.
RegBl	Regierungsblatt.
RGBl	Reichsgesetzblatt.
RGRK	Reichsgerichtsräte-Kommentar.
SAE	Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen, Zeitschrift.
SchlW	Das Schlichtungswesen, Zeitschrift.
SozFortschr	Sozialer Fortschritt, Zeitschrift.
TVG	Tarifvertragsgesetz.
VGH	Verwaltungsgerichtshof.
VOBl	Verordnungsblatt.

WA	Westdeutsche Arbeitsrechtsprechung.
ZStaatsW	Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft.

EINLEITUNG

Die Beteiligungsrechte des Betriebsrates in sozialen Angelegenheiten nehmen gegenüber denen in personellen und wirtschaftlichen Angelegenheiten, soweit sie im BetrVG geregelt sind, eine bevorzugte Stellung ein [1]. Der Grund dafür mag darin liegen, daß Arbeitsbedingungen auf dem Spiele stehen, die für das Leben im Betrieb von entscheidender Bedeutung sind und die über den innerbetrieblichen Rahmen hinaus mit der Erfüllung des täglichen Lebensbedarfs der Arbeitnehmer eng verknüpft sind [2]. Deshalb empfindet jeder einzelne von ihnen Verbesserungen im sozialen Bereich unmittelbar. Verschlechterungen sind dagegen geeignet, das Betriebsklima sogleich zu belasten.

Daher ist es, obgleich die Beteiligung bei den sozialen Angelegenheiten ihren Ausgang nahm [3], nicht verwunderlich, daß das Ringen um ihre Grenze auch heute noch kein Ende gefunden hat. Vielmehr konnte G. Hueck noch vor nicht allzu langer Zeit [4] feststellen, daß in der Diskussion um Probleme des Betriebsverfassungsrechts die Frage nach der Bedeutung und richtigen Anwendung des § 56 BetrVG ganz im Vordergrund stehe. Dem entspricht es, daß der weitaus überwiegende

---

1) Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 148 unter II. Ders. ZStaatsW 110, 660 unter 2a. Ders. RdA 1962, 390 unter II 1a. Farthmann, MitbestGespr. 1962. 187 r.Sp. Hueck-Nipperdey, Grundriß § 86 I S. 333. Maus, Hdb. Vorbem. 1 zu § 56 BetrVG. Nikisch, Festschrift für Nipperdey II, 2. Bd. S. 453. Stahlhacke, DB 1963, 66 vor I.

2) Dazu Dietz a.a.O. und Farthmann a.a.O. - Über die allgemeine Bedeutung der Werkswohnung in der Wohnungswirtschaft vgl. Krawinkel, Diss. S.3-32. Für freiwillige soziale Leistungen allgemein: Möllmann, Diss. S. 28 ff.

3) So Maus, Hdb. Vorbem. 1 zu § 56 BetrVG und Nikisch, Festschrift für Nipperdey II, 2. Bd. S. 453. Allgemein zur Geschichte des Mitbestimmungsrechts, insbesondere in sozialen Angelegenheiten: Adomeit, S. 14-25. Boers, Diss. S. 12-42. Bünger, DÖV 1960, 253 ff. Disse, Diss. S. 1-11. Genth, Diss., der die Geschichte der Arbeitsordnung behandelt. Gester, MitbestGespr. 1962, 198 ff und die Zeittafeln zum Zustandekommen des BetrVG, MitbestGespr. 1962, 203. Graeve, Diss. S. 1-17. Hebestreit, Diss. S. 1-3. Horchem, Diss. S. 2 ff. Landmann-Rohmer-Eyermann-Fröhler, Vorbem. I zu §§ 134a-134h GewO. Pöckler, Diss. S. 121-127. Potthoff in Potthoff-Blume-Duvernell, S. 1-54. Schmitz, Diss. S. 8 ff. Strudthoff, Diss. S. 1-15. Tödtmann, S. 23-26. Weinheimer, Diss. S. 9-14.

4) Im Jahre 1962: G. Hueck, RdA 1962, 376 l. Abs. und S. 379 unter III.

Teil der Entscheidungen des BAG zum BetrVG Streitigkeiten in sozialen Angelegenheiten betrifft [5] und daß dieser Abschnitt der Beteiligungsrechte in der Literatur gleichfalls breiten Raum einnimmt. Seit nach Inkrafttreten des BetrVG die ersten Kommentare erschienen sind und Pöckler [6] im Jahre 1954 den § 56 BetrVG umfassend dargestellt hat, ist die Fragestellung in vielen Punkten so verfeinert worden, daß heute neben einer umfangreicheren Behandlung des Stoffes in Lehrbüchern, Kommentaren und Aufsätzen mehrere Untersuchungen über Einzelfragen vorliegen [7]. Daneben ist das Mitbestimmungsrecht in neuerer Zeit zunehmend aus sozialer, sozialpolitischer [8] und soziologischer [9] Sicht untersucht worden.

Die vorliegende Arbeit versucht nicht, eine neue Gesamtdarstellung aller mit § 56 BetrVG zusammenhängenden Gegenstände und Rechtsfragen zu geben, sondern hat mit den anderen Abhandlungen der letzten Jahre gemeinsam, daß sie sich mit Lösungsversuchen zu Teilfragen begnügt. Sie unterscheidet sich von den meisten von ihnen jedoch dadurch, daß sie nicht ein einzelnes, alle Gegenstände des § 56 BetrVG betreffendes Problem behandelt. Vielmehr greift sie einen einzigen Gegenstand, die Werkswohnungen und Werkskantinen, heraus und untersucht, wie weit bei ihm die Beteiligung des Betriebsrates reicht. Auch diese Frage ist aber noch so vielgestaltig, daß sie nur behandelt werden kann, soweit sich für den zu betrachtenden Gegenstand Besonderheiten ergeben.

Da die Begriffe "Beteiligung", "Mitbestimmung" und "Mitwirkung" mehrdeutig sind und mit unterschiedlichem Inhalt verwendet werden [10], sei folgendes

---

5) Müller, G. DB 1964, 736. Nikisch, Festschrift für Nipperdey II, 2. Bd. S. 453. Stahlhacke, DB 1963, 66 vor I.

6) Pöckler, Diss.

7) Sie werden erst an den einschlägigen Stellen dieser Arbeit zitiert.

8) Grobbel, Diss. S. 93-135. Hauck, SozFortschr. 1963, 170 ff. Hermges, Diss. für den Einfluß vor allem des wirtschaftlichen Mitbestimmungsrechts auf die Struktur der Unternehmung. Knöner, Diss. S. 80 ff. Mann, Arbu-SozPol 1953, 75 ff.

9) Dazu: Dahrendorf, Potthoff-Blume-Duvernell, Neuloh, 1956 und 1960. Ferner: Voigt-Weddigen und Wagner. Zusammenfassend und m.w.N.: Seidel, MitbestGespr. 1963, 1-6, 19-20, 35-37, 116 ff.

10) Die Terminologie in der Literatur ist uneinheitlich. Sie reicht von der Definition des Mitbestimmungsrechts als "rechtlich notwendige Beteiligung des Betriebsrates an der Entscheidung über betriebliche Maßnahmen" (Galperin-Siebert, Vorbem. 27 zu § 49) bis zur Auffassung des Mitbestimmungsrechts als Oberbegriff für alle Beteiligungsformen (Kemper, Diss. S. 9). - Rechtsvergleichend Floretta, Festschrift für Nipperdey II, 2. Bd. S. 187 vor 2e.

klargestellt:

Unter "Mitbestimmung" wird in dieser Arbeit der erzwingbare, gleichberechtigte [11] Einfluß des Betriebsrates auf Maßnahmen verstanden, die Wohlfahrtseinrichtungen betreffen. Die "Mitwirkung" kennzeichnet sämtliche Formen schwächeren oder möglichen Einflusses. Oberbegriff für "Mitbestimmung" und "Mitwirkung" ist die "Beteiligung".

11) Gegenüber wem die Gleichberechtigung bestehen muß, ergibt sich aus dem zweiten Kapitel.

1. KAPITEL:

Erscheinungsformen von Werkswohnungen und Werkskantinen

Im ersten Kapitel werden die Erscheinungsformen von Werkswohnungen und Werkskantinen aufgezeigt und zu Gruppen zusammengefaßt.

Werkswohnungen und Werkskantinen sind heute jedem bekannte Einrichtungen des mit der Arbeit zusammenhängenden Wohnens und Sich-Verpflegens. Die Verbindung zwischen diesen Lebensbereichen und der Arbeit kann je nach ihrer Stärke, ihrer Dauer, ihrem Zweck und ihrer Rechtsform außerordentlich vielfältige Formen annehmen. Sie aufzuspüren, in Gruppen zusammenzufassen und zu bestimmen, ist Ziel dieses Kapitels. Es befaßt sich allein damit, Lebenssachverhalte zu ermitteln, die später daraufhin zu untersuchen sind, ob sie der Mitbestimmung unterliegen oder nicht. Nur auf diese Weise läßt sich zuverlässig verhindern, daß gewisse Arten von Werkswohnungen und Werkskantinen bei der nachfolgenden Anwendung des BetrVG übergangen werden. Dieses Vorgehen schließt es nicht aus, Aufteilungen und Beschreibungen von Wohnungsarten aus verschiedenen anderen Gesetzen und der dazu erschienenen Literatur zu übernehmen, da eine Auslegung von Gesetzen oder eine am Gesetz gemessene Bewertung von Wohnungen und Kantinen an dieser Stelle noch nicht erfolgt.

I. WEITE AUFFASSUNG DER "WOHNUNG" UND DER "KANTINE"

"Wohnung" und "Kantine" werden weit aufgefaßt: Den eigentlichen Wohnungen werden Einzelräume, soweit sie Menschen eine Unterkunft bieten, Gesindewohnungen und Wohnbaracken gleichgestellt. Wohnungen in diesem Sinne sind auch die in der Literatur zum BetrVG erwähnten Wohnhäuser mit Sonderzweck [1] wie Lehrlings- und Praktikantenheime, Junggesellenunterkünfte und Schlafhäuser, deren Bewohnern vorwiegend nur einzelne Räume überlassen werden [2].

---

1) Galperin-Siebert, § 56 Anm. 62. Schlessmann, DB 1953, 274 unter I. 6.

2) Umgekehrt werden in der Literatur zu den §§ 20 ff MSchG allgemein Aufteilungen von Wohnungen vorgenommen, obgleich das Gesetz nur von "Raum" spricht. Doch entspricht auch das der hier vorgenommenen Gleichstellung. Vgl. Glaser, DB 1954, Beil. 8 unter I. 2a, 3a, 4a, m.w.N. Roquette, DR 1943, 928 oben links. Stadler, Diss. S. 21 m.w.N. in FN 32. Weimar, AR-Blattei, Werkwohnung I A I 2. Teilweise anders Weimar, BlStSozArbR 1957, 90 unter 1. - Vgl. ferner noch Danckwerts, Diss. S. 21, der entgegen Dietz, BetrVG, § 56 Anm. 29e, von dem ein Inbegriff von Gegenständen gefordert wird, auch ein einziges Haus genügen lassen will. Es sollten darüber hinaus auch einzelne Wohnungen und einzelne Räume einbezogen werden.

Wie die Kantinen sind die Küchen zu behandeln. Das entspricht der Literatur zum BRG von 1920 [3], den Vorschriften einiger BRGe der Länder, die die Werksküchen teils neben [4], teils wohl anstelle [5] der Werkskantinen nannten, und schließlich der Literatur zum geltenden BetrVG [6].

Wenn im folgenden von Wohnungen und Kantinen gesprochen wird, so ist darunter auch verstanden, was ihnen soeben gleichgestellt wurde.

II. ARTEN VON WERKSWOHNUNGEN

Bei der Behandlung von Beteiligungsfragen sind die Werkswohnungen schon häufig unter verschiedenen Gesichtspunkten geordnet worden [7]. Die Mehrzahl der Autoren beschritt den naheliegenden Weg [8] einer ausdrücklichen oder doch tatsächlichen Anlehnung an die §§ 20 ff MSchG [9]. Die dort gegebene Einteilung wurde

---

3) Obwohl bei Flatow-Kahn/Freund, § 66 Ziff. 9 Anm. 4 S. 347 ff und bei Mansfeld, § 66 Anm. 10 a III S. 327 nicht ausdrücklich genannt, kann nach den dort angegebenen Beispielen nicht zweifelhaft sein, daß sie dazu gehören.

4) § 27 Abs. 1 Ziff. 8 BRG Schleswig-Holstein vom 3.5.1950 (GVBl S. 169). § 16 Abs. 1 Ziff. 4 BRG Württemberg-Baden vom 18.8.1948 (RegBl S.136). § 66a Ziff. 2 BRG Württemberg-Hohenzollern vom 21.5.1949 (RegBl S.153).

5) § 21 Abs. 1 Buchst. d BRG Baden vom 24.9.1948 (GVBl S. 209). § 34 Ziff. 7 BRG Hessen vom 31.5.1948 (GVBl S. 117). § 37 Ziff. 7 BRG Rheinland-Pfalz vom 15.5.1947 (VOBl S. 258).

6) Bohn, § 56 Anm. 10. Dieterich, Diss. S. 41. Erdmann, § 56 Anm. 16. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 34. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 62. Hermges, Diss. S. 9. Klingelhöfer, Mitbest 1959, 87. Radke-Mayr, § 56 Anm. 7. Rewolle, AuR 1959, 14 unter 7. Stetter, Diss. Anlage II. Tödtmann, S. 64. Treichel, § 56e.

7) Bobrowski, S. 10-17, 22-23 im Anschluß an Roquette,DR 1943, 927 ff. Dieselbe Aufteilung bei Roquette,WohnraumbewirtschaftungsG § 18 Anm. 2b, S. 274/275, Mietrecht, S. 379/380, 414, MieterschutzG, § 20 Anm. 1-5, MDR 1958, 467 unter 5. - Dittmar, Mitbest 1956, 20-24. Geller, AuR 1957, 234 ff. Hunn, BetrR 1955, 27 f. Napp, WA 1960, 145. Rewolle, DB 1955, 896 unter I. 1. Schlessmann, DB 1953, 274 f. Weiss. BB 1950, 77 und 1953, 710 f, dem sich Pöckler, Diss. S. 128, im Ergebnis anschließt. Weiss-Pergande, S. 28 ff.

8) Zunächst eine Anlehnung an andere Gesetze zu versuchen, hielt schon Hebestreit, Diss. S. 12 unter b) für empfehlenswert.

9) Diesen Weg beschreiten alle in Anm. 7 genannten Autoren außer Napp, Roquette und Schlessmann. Die Geltung des MSchG vom 1.6.1923 (RGBl I,

teils ausgebaut [10], teils vereinfacht [11]. Anders ging nur Schlessmann [12] vor, der die Wohnungen nach Gruppen von Gründen und Anlässen aufteilte, die den Arbeitgeber zu ihrem Bau oder ihrer Überlassung bewegen. So unterschied er den Wohnungsbau aus "betriebsnotwendigen Gründen", den zur Anwerbung von Spezialisten und den zur Beseitigung der Wohnungsnot unter der Belegschaft.

Der von Schlessmann eingeschlagene Weg verspricht keine systematische Erfassung und erschöpfende Behandlung der zahlreichen Erscheinungsformen und zwingt zu einer umständlichen und daher tunlichst zu vermeidenden Entscheidung von Fall zu Fall. Deshalb wird im Prinzip denen gefolgt, die sich an das MSchG anlehnen. Da jedoch auch dieses Gesetz den infrage kommenden Bereich der Wohnungen nicht voll erfaßt und die einzelnen Arten von Wohnungen in der Literatur unterschiedlich umschrieben werden, ist es unerläßlich, die verschiedenen Arten von Wohnungen zunächst zu erfassen und zu ordnen.

1. Möglichkeiten zur Wohnungsbeschaffung

Wenn ein Arbeitgeber oder jemand anders für sich selbst oder für andere Personen Wohnungen beschaffen will, so hat er dazu mehrere Möglichkeiten [13]:

Gruppe A der Wohnungen: Der Arbeitgeber kann einmal bebaute Grundstücke oder Wohnungen [14] zu Eigentum erwerben und dann über ihre Verwendung entscheiden.

Er kann aber auch, ohne das Eigentum zu erwerben, auf einem der folgenden Wege vorgehen:

Gruppe B der Wohnungen: Der Arbeitgeber verschafft sich durch Nießbrauch, Miete oder Pacht [15] Nutzungsrecht oder Besitz an Grundstücken oder

---

Fortsetzung der Fußnote 9) von Seite 5
353) in der Fassung der Bekanntmachung vom 15.12.1942 (RGBl I, 712) lauft nach seinem durch Art. III Ziff. 5 des Gesetzes über den Abbau der Wohnungszwangswirtschaft vom 23.6.1960 (BGBl I, 389) eingeführten § 54 nunmehr aus.

10) Geller wie oben Anm. 7.
11) Weiss wie oben Anm. 8.
12) Schlessmann wie oben Anm. 6.
13) vgl. auch Stadler, Diss. S. 33 und die eingehende Unterteilung bei Lüke, Diss. S. 1/2.
14) Nach dem Gesetz über das Wohnungseigentum und das Dauerwohnrecht (WohnungseigentumsG) vom 15.3.1951 (BGBl I, 175).
15) Vgl. Roquette, DR 1943, 928 vor 3.

Wohnungen, um die Wohnungen anschließend vergeben zu können [16].

Gruppe C der Wohnungen: Er kann, ohne Eigentümer oder Besitzer von Grundstücken oder Wohnungen zu werden, sogenannte Förderungsverträge abschließen [17]. In solchen Verträgen wird dem Fördernden das Recht eingeräumt, die Mieter für die mit den zur Verfügung gestellten Mitteln gebauten Wohnungen zu benennen. Die Förderung erfolgt durch zinslose oder zinsverbilligte Darlehn [18], Bereitstellung von Baugelände oder Erwerb von Obligationen oder Hypothekenbriefen [19].

Gruppe D der Wohnungen: Sie umfaßt drei Untergruppen von Wohnungen, auf deren Vergabe der Arbeitgeber regelmäßig keinen rechtlich begründeten Einfluß hat:

1. Der Arbeitgeber kann, ohne Eigentümer, Besitzer oder Vermieter zu sein und ohne einen Förderungsvertrag abzuschließen, den Wohnungsbau auf die schon bei der Gruppe C genannten Arten fördern, indem er entweder Einzelpersonen beim Eigenheim- oder Siedlungsbau unterstützt oder Gemeinden, Baugesellschaften oder -genossenschaften, rechtsfähigen Stiftungen oder einer Sozial-GmbH seine Hilfe zukommen läßt [20]. Einen Rechtsanspruch auf Beteiligung an der Vergabe dieser Wohnungen oder auf Einflußnahme auf die Gestaltung

---

16) Bisweilen wird die Befugnis, eine Wohnung überlassen oder vermieten zu können, als "Verfügungsbefugnis" oder ähnlich bezeichnet: Rewolle, DB 1955, 896 unter I. 1a. Roquette, DR 1943, 927 f unter A I. - Das ist unzweckmäßig, weil damit ein rechtstechnischer Begriff untechnisch gebraucht wird.

17) Zum Werkförderungsvertrag, der der Wohnungsbeschaffung für Werksangehörige dient: OLG Düsseldorf vom 23.10.1964, NJW 1965, 918 mit Anm. Henseler. LG Wuppertal vom 3.12.1964, NJW 1965, 919 mit Anm. Henseler. Bobrowski, S. 38-41. Henseler, MDR 1964, 364. Krawinkel, Diss. S. 168 ff. Roquette, BundesmietenG, § 18 ErstBMietG Anm. 73 S. 308. Ders. NJW 1957, 48 unter 2. Ders. MDR 1958, 465 ff. Stadler, Diss. S. 35-37. Zunft, NJW 1958, 1330. Zu zivilrechtlichen Problemen des Wohnungsbesetzungsrechts: Seidenstecher, Diss.

18) Beispiel bei Geller, AuR 1957, 234 unter 5a.

19) Beispiele bei Frohn, RdA 1957, 92 unter II 1a und Weiss, BB 1950, 78 oben.

20) Beispiele aus: LAG Hannover vom 25.1.1961, BB 1961, 529. Baumgartner, Diss. S. 55 unter c). Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 31. Weiss, BB 1950, 77 f unter 3a. Ders. BB 1953, 710 f unter II. 2.

der Mietverträge hat er hier nicht. Er kann nur hoffen, daß der Geförderte sich den Interessen des Geldgebers entsprechend verhält und ihnen entgegenkommt. Will er sich sichern, so muß er für den Fall einer Zuwiderhandlung Rückzahlung der Förderungsbeträge gesondert vereinbaren [21].

2. Der Arbeitgeber kann sich auf die bloße Vermittlung von Wohnungen beschränken und auf diese Weise Wohnungssuchenden behilflich sein.

3. Schließlich kann der Arbeitgeber in Wohnungsfragen gänzlich untätig bleiben. Doch sind auch die Wohnungen, die gleichwohl an seine Arbeitnehmer vergeben werden, in die Untersuchung einzubeziehen.

Bei den Wohnungen der Gruppen A, B und C steht dem Arbeitgeber demnach im Gegensatz zu denen der Gruppe D die Entscheidung darüber zu, wem die Wohnung überlassen wird. In den drei ersten Gruppen hat er infolgedessen auch die Möglichkeit, den Kreis der Personen festzulegen, die als Mieter für eine Wohnung infrage kommen. Er kann jeder Wohnung von vornherein und ein für allemal die Bestimmung geben, zum Eigengebrauch vorgesehen zu sein oder von bestimmten anderen Personen bewohnt zu werden. Doch steht es ihm auch frei, keine Bestimmung für längere Zeit zu treffen, sondern von Fall zu Fall über den Eigengebrauch oder die Person des Mieters zu entscheiden. Verzichtet der Arbeitgeber darauf, eine Wohnung selbst zu beziehen und entschließt er sich zur Vergabe an andere, so können diese anderen sowohl bei den bestimmungsgemäß zu verwendenden als auch bei den von Fall zu Fall vergebenen Wohnungen entweder werksfremde oder werksangehörige Personen sein. Bei den Werksangehörigen lassen sich die Arbeitnehmer (§ 4 Abs. 1 BetrVG) von den nach § 4 Abs. 2 BetrVG nicht zu den Arbeitnehmern zählenden Personen unterscheiden. Die an die in § 4 BetrVG genannten Personen vergebenen Wohnungen können weiter danach unterteilt werden, ob die Überlassung der Wohnung Teil des Arbeitsentgeltes ist oder ob das volle Arbeitseinkommen ausgezahlt wird, der Empfänger aber Miete zahlen muß. Teil des Arbeitsentgeltes kann die Bereitstellung einer Wohnung jedoch nur dort sein, wo der Arbeitgeber zugleich Vermieter ist, also in den Gruppen A und B der Wohnungen [22].

---

21) Die Gruppen B, C, D unterschied Hebestreit, Diss. S. 13, bei der Behandlung des § 66 Ziff. 9 BRG von 1920 nicht. Auch Geller, AuR 1957, 238 differenziert nicht genügend.

22) Das ist allerdings bestr. Vgl. Stadler, Diss. S. 41 f.

2. Arten von Werkswohnungen

Nunmehr ist zu entscheiden, welche der genannten Wohnungen als Werkswohnungen anzusehen sind. Im weitesten Sinne des Wortes sind das nach der allgemeinen Vorstellung und Ausdrucksweise die Wohnungen der Gruppen A, B und C [23]. Sie werden hier als "Werkswohnungen im weiteren Sinne" bezeichnet und in die Untergruppen der "Werkswohnungen im engeren Sinne" (= Werkswohnungen im Sinne der §§ 20, 21 MSchG) und der "Betriebswohnungen" (im Sinne der §§ 22-23c MSchG) aufgeteilt [24].

Werkswohnungen im engeren Sinne sind Wohnungen, die nur mit Rücksicht auf ein bestehendes Dienst- oder Arbeitsverhältnis überlassen werden, §§ 20 Satz 1, 21 Satz 1 MSchG [25]. Man unterteilt sie in Werksmietwohnungen und Werkdienstwohnungen, §§ 20, 21 MSchG [26]. Der Unterschied zwischen Werksmietwohnun-

---

23) Daraus erklärt sich, daß Stadler, Diss. S. 31 ff, bei der Einteilung der Wohnungsarten die Gruppe D nicht erwähnt und Krawinkel, Diss. S. 2 sie von vornherein ausschaltet.
Die Wohnungen der Gruppen A, B und C sind allerdings keine Werkswohnungen i.w.S., wenn der Arbeitgeber sie selbst benutzt oder sie an werksfremde Personen vergibt (vgl. die Übersicht unten unter 3. auf S. 12 ff.).

24) Da der Begriff der Betriebswohnung in der Lit. zu den §§ 56 I e, 57 b BetrVG nur wenig gebräuchlich ist (nur Hunn, BetrR 1955, 27 ff verwendet ihn), andererseits aber unter den "Werkswohnungen" von denen, die Betriebswohnungen nicht erwähnen, in der Sache vornehmlich die Betriebswohnungen verstanden werden, erweist sich die Einführung der "Werkswohnungen i.w.S." als Oberbegriff für die "Werkswohnungen i.e.S." und die "Betriebswohnungen" als zweckmäßig.

25) Dazu: Bobrowski, S. 23. Kiefersauer-Glaser, § 20 MSchG Anm. 1. Roquette, Mietrecht, S. 379 unter 8. Ders., MieterschutzG § 20 Anm. 1. Ders., DR 1943, 927 unter A I. Stadler, Diss. S. 17. Weimar, AR-Blattei, Werkwohnung I A I 2. Weiss hält demgegenüber das Eigentum des Arbeitgebers für das entscheidende Kennzeichen der Werkswohnung: BB 1950, 77 unter 2a und BB 1953, 710 unter II.

26) Bobrowski, S. 13 f und S. 22 f. Hunn, BetrR 1955, 27 unter I 1 a bezeichnet die Werksmietwohnungen als Werkswohnungen i.e.S., die Werkdienstwohnungen als Werkswohnungen. Rewolle, DB 1955, 896 unter I 1 a. Roquette, DR 1943, 927 mit weitergehender Einteilung unter A I 2. Ders., WohnraumbewirtschaftungsG § 18 Anm. 2b S. 274/275. Ders. Mietrecht S. 379/380 und S. 414. Ders., MieterschutzG § 20 Anm. 1. Stadler, Diss. S. 22-30 m.w.N. Weiss, BB 1950, 77 unter 2a (vgl. aber die vorige Anm.). Ders., BB 1953, 710 unter II 1 b bezeichnet die Werksmietwoh-

gen und Werkdienstwohnungen besteht in folgendem: Bei den Werksmietwohnungen bestehen über die ausschließlich mit Rücksicht auf das Arbeitsverhältnis erfolgte Vergabe hinaus keine weiteren Berührungspunkte zwischen Arbeits- und Mietverhältnis. Dagegen sind bei den Werkdienstwohnungen Arbeits- und Mietvertrag über die auch hier nur mit Rücksicht auf das Arbeitsverhältnis erfolgte Vergabe hinaus noch dadurch enger verknüpft, daß die besondere Art der beruflichen Tätigkeit aus betrieblichen Gründen das Wohnen in der bestimmten Wohnung erfordert und die Überlassung der Wohnung Teil der Arbeitsvergütung ist [27]. Beispiele für die Werkdienstwohnungen sind die Wohnungen von Hausmeistern, Pförtnern, Elektrikern, Wächtern, Pumpenwärtern, Feuerwehrleuten und wichtigen Betriebsangehörigen [28], etwa Werkmeistern [29]. Bei den Werkdienstwohnungen besteht zwischen dem Arbeitgeber, der zugleich Vermieter, und dem Arbeitnehmer, der zugleich Mieter ist, nur ein einziger Vertrag [30]. Daher können die Wohnungen der Gruppe C keine Werkdienstwohnungen sein, weil bei ihnen der Arbeitgeber nicht zugleich Vermieter ist [31]. Die Arbeit des Arbeitneh-

---

Fortsetzung der Fußnote 26) von Seite 9
nungen als "sonstige Werkwohnungen". Andere Aufteilung bei Napp, WA 1960, 145. Die Werkdienstwohnungen werden als "Werkswohnungen i.e.S." bezeichnet von: Roquette, Mietrecht, S. 380. Dems., MieterschutzG § 20 Anm. 1. Weimar, AR-Blattei, Werkwohnung I A II. Werkdienstwohnungen werden auch "Deputatwohnungen" genannt: Glaser, DB 1956, Beil. 24 unter I 6. Vgl. Bobrowski-Gaul, E VIII Anm. 1 und Weimar, a.a.O.

27) Vgl. § 21 S. 1 MSchG. Glaser, DB a.a.O. Lüke, Diss. S. 13. Roquette, WohnraumbewirtschaftungsG, § 18 Anm. 2b unter Einbeziehung der sogleich bei Krawinkel genannten Bedeutung, S. 274. Anders bestimmt Krawinkel, Diss. S. 3, die Dienstwohnung als eine einem Beamten vom Staat überlassene Wohnung.

28) Beispiele bei Frohn, RdA 1957, 94 unter 7. Weiss, BB 1953, 710 unter II 1 a. Bobrowski-Gaul, O VIII Rdnr. 18.

29) Da die Merkmale einer Werkdienstwohnung vorliegen, muß es sich bei der Wohnung des Werkmeisters in der Entscheidung des BAG vom 19.12.1963, DB 1964, 37 um eine Werkdienstwohnung gehandelt haben.

30) Vgl. Kaskel-Dersch, § 27 II 1 S. 172 m.w.N. Lüke, Diss. S. 13. Roquette, Mietrecht, S. 380 unter b). Ausführliche Darstellung der in mancher Hinsicht streitigen Zusammenhänge bei Stadler, Diss. S. 45 ff. Weimar, AR-Blattei, Werkwohnung I A II.

31) Allerdings von der h.M. bestritten: Im einzelnen dazu Stadler, Diss. S. 41f m.w.N. und dazu noch Bettermann, BB 1952, 808. Ehrenforth, BB 1955, 69 f. Wer sich einer der Begründungen für die h.M. anschließt, muß in der Gruppe C der Wohnungen genauso weitgehend unterscheiden wie es hier in den Gruppen A und B der Wohnungen geschieht.

mers ist bei den Werkdienstwohnungen mit dem Wohnen in einer bestimmten Wohnung so eng verknüpft, daß es weder eine Aufgabe dieser Arbeitsstelle unter Beibehaltung dieser Wohnung noch umgekehrt ein Verbleiben auf diesem Arbeitsplatz unter Verlassen dieser Wohnung gibt, es sei denn aufgrund besonderer Vereinbarung [32].

Betriebswohnungen [33] sind solche Wohnungen, die ihrer Bestimmung gemäß an Angehörige eines Betriebes vergeben werden müssen. Man unterteilt sie in werkseigene, im Eigentum des Arbeitgebers stehende, und in werksfremde, nicht im Eigentum des Arbeitgebers stehende Wohnungen [34]. Die Vergabe an werksfremde Personen nimmt ihnen ihre Zweckbestimmung und damit ihren Charakter als Betriebswohnungen nicht. Sie können zweckfremd belegt sein [35].

Die für die Werkswohnungen im engeren Sinne getroffene Unterscheidung zwischen Miet- und Dienstwohnungen läßt sich, wenngleich dieser Schritt bisher kaum getan wurde [36], auch bei den Betriebswohnungen durchführen. Es ergeben sich dann Betriebsmietwohnungen und Betriebsdienstwohnungen. Die Betriebsmietwohnung ist eine Wohnung, die dazu bestimmt ist, nur mit Rücksicht auf das Arbeitsverhältnis an Angehörige eines Betriebes vermietet zu werden. Betriebsdienstwohnungen sind dazu bestimmt, an solche Angehörige eines Betriebes vergeben zu werden,

---

32) Vgl. Roquette, Mietrecht, S. 380 unter b).

33) Hunn, BetrR 1955, 27 unter I. 1. und I. 1b bezeichnet sie als Werkswohnung i.w.S. Damit ist die begriffliche Verwirrung um die Werkswohnung vollständig. Denn der Begriff "Werkswohnung" wird in fünf verschiedenen Bedeutungen gebraucht: als
   a) Oberbegriff für Werkswohnungen und Betriebswohnungen (= Werkswohnungen i.w.S. in dieser Arb.),
   b) Oberbegriff für die Werkdienst- und Werksmietwohnungen (In dieser Arb.: Werkswohnungen i.e.S.),
   c) als anderer Ausdruck für die Werksmietwohnung, (s.o. Anm. 26),
   d) als anderer Ausdruck für die Werkdienstwohnung, (s.o. Anm. 28),
   e) als anderer Ausdruck für die Betriebswohnung, (vgl. den Beginn dieser Anm.).

34) Roquette, WohnraumbewirtschaftungsG § 18 Anm. 2b. Weimar a.a.O. unter IV.

35) LG Aachen vom 17.1.1952, BB 1952, 349 f. Ehrenforth, BB 1954, 1033. Kiefersauer-Glaser, § 20 Anm. 1 MSchG. Rewolle, DB 1955, 896 unter I.2.
Statistisch: Friedrichs, ArbuSozPol 1961, 241.

36) Ausnahme: Stadler, Diss. S. 40 f.

deren Tätigkeit es erfordert, daß sie gerade diese Wohnungen beziehen. Die werkseigenen Betriebswohnungen werden von der Gruppe A, die werksfremden von den Gruppen B und C der Wohnungen erfaßt. Allerdings gibt es werksfremde Betriebsdienstwohnungen nur in der Gruppe B. Sie kommen in der Gruppe A nicht vor, weil der Arbeitgeber nicht Eigentümer dieser Wohnungen ist. In der Gruppe C der Wohnungen sind sie deshalb nicht denkbar, weil dort die Überlassung der Wohnung nicht auf demselben Vertrag beruht wie die Leistung der Arbeit.

3. Begriffsbestimmungen und Übersicht

Den bisherigen Ausführungen läßt sich eine Begriffsbestimmung der Werkswohnung im weiteren Sinne entnehmen. Außerdem ergibt sich eine Übersicht:

Eine Werkswohnung im weiteren Sinne ist eine Wohnung, die dazu bestimmt ist, von Angehörigen eines Betriebes bewohnt zu werden oder die nur mit Rücksicht auf das Arbeitsverhältnis vergeben wird und die der Arbeitgeber selbst vermietet oder für die er aufgrund eines Förderungsvertrages den Mieter benennen kann. Wendet man die vorgenommene Unterteilung der Wohnungen nach rechtlichen Merkmalen auf die tatsächlichen Möglichkeiten der Wohnungsbeschaffung und -vergabe an [37], so erhält man folgende Übersicht:

Möglichkeiten der Wohnungsbeschaffung durch den Arbeitgeber - Zugleich eine Abgrenzung der Werkswohnungen im weiteren Sinne von anderen Wohnungen und eine Unterteilung der Werkswohnungen im weiteren Sinne:

Gruppe A: Im Eigentum des Arbeitgebers stehende Wohnungen

I. Bestimmungsgemäß zu verwendende Wohnungen
   1. zum Eigengebrauch (keine Werkswohnungen i.w.S.)
   2. zur Überlassung an andere
      a) an Werksfremde (keine Werkswohnungen i.w.S.)
      b) an Werksangehörige (werkseigene Betriebswohnungen)
         aa) an Personen des § 4 Abs. 2 BetrVG
            (1) als Teil des Arbeitsentgelts (werkseigene Betriebsdienstwohnungen)
            (2) gegen Mietzins (werkseigene Betriebsmietwohnungen)

37 Es werden damit die Ausführungen zu [illegible], S. 6 ff (Möglichkeiten der Wohnungsbeschaffung) mit denen zu [illegible] S. 3 ff (Abgrenzung der Werkswohnungen von anderen Wohnungen und Aufteilung der Werkswohnungen) miteinander in Einklang gebracht.

bb) an Personen des § 4 Abs. 1 BetrVG
(1) als Teil des Arbeitsentgelts (werkseigene Betriebsdienstwohnungen)
(2) gegen Mietzins (werkseigene Betriebsmietwohnungen)

II. Nicht bestimmungsgemäß zu verwendende, sondern von Fall zu Fall vergebene Wohnungen
1. zum Eigengebrauch (keine Werkswohnungen i.w.S.)
2. an andere vergebene
a) an Werksfremde (keine Werkswohnungen i.w.S.)
b) an Werksangehörige (werkseigene Werkswohnungen i.e.S.)
aa) an Personen des § 4 Abs. 2 BetrVG
(1) als Teil des Arbeitsentgelts (werkseigene Werkdienstwohnungen)
(2) gegen Mietzins (werkseigene Werksmietwohnungen)
bb) an Personen des § 4 Abs. 1 BetrVG
(1) als Teil des Arbeitsentgelts (werkseigene Werkdienstwohnungen)
(2) gegen Mietzins (werkseigene Werksmietwohnungen)

Gruppe B: Fremde Wohnungen, die der Arbeitgeber vermieten kann

I. Bestimmungsgemäß zu verwendende Wohnungen
1. zum Eigengebrauch (keine Werkswohnungen i.w.S.)
2. zur Überlassung an andere
a) an Werksfremde (keine Werkswohnungen i.w.S.)
b) an Werksangehörige (werksfremde Betriebswohnungen)
aa) an Personen des § 4 Abs. 2 BetrVG
(1) als Teil des Arbeitsentgelts (werksfremde Betriebsdienstwohnungen)
(2) gegen Mietzins (werksfremde Betriebsmietwohnungen)
bb) an Personen des § 4 Abs. 1 BetrVG
(1) als Teil des Arbeitsentgelts (werksfremde Betriebsdienstwohnungen)
(2) gegen Mietzins (werksfremde Betriebsmietwohnungen)

II. Nicht bestimmungsgemäß zu verwendende, sondern von Fall zu Fall vergebene Wohnungen
1. zum Eigengebrauch (keine Werkswohnungen i.w.S.)
2. an andere vergebene
a) an Werksfremde (keine Werkswohnungen i.w.S.)
b) an Werksangehörige (werksfremde Werkswohnungen i.e.S.)
aa) an Personen des § 4 Abs. 2 BetrVG
(1) als Teil des Arbeitsentgelts (werksfremde Werkdienstwohnungen)
(2) gegen Mietzins (werksfremde Werksmietwohnungen)
bb) an Personen des § 4 Abs. 1 BetrVG
(1) als Teil des Arbeitsentgelts (werksfremde Werkdienstwohnungen)
(2) gegen Mietzins (werksfremde Werksmietwohnungen)

Gruppe C: Fremde Wohnungen, für die der Arbeitgeber aufgrund eines Förderungsvertrages den Mieter benennen kann

I. Bestimmungsgemäß zu verwendende Wohnungen
1. zum Eigengebrauch (keine Werkswohnungen i.w.S.)
2. zur Überlassung an andere
a) an Werksfremde (keine Werkswohnungen u.w.S.)
b) an Werksangehörige (werksfremde Betriebswohnungen)
aa) an Personen des § 4 Abs. 2 BetrVG (werksfremde Betriebsmietwohnungen)
bb) an Personen des § 4 Abs. 1 BetrVG (werksfremde Betriebsmietwohnungen)

II. Nicht bestimmungsgemäß zu verwendende, sondern von Fall zu Fall vergebene Wohnungen
1. zum Eigengebrauch (keine Werkswohnungen i.w.S.)
2. an andere vergebene
a) an Werksfremde (keine Werkswohnungen i.w.S.)
b) an Werksangehörige (werksfremde Werkswohnungen i.e.S.)
aa) an Personen des § 4 Abs. 2 BetrVG (werksfremde Werksmietwohnungen)
bb) an Personen des § 4 Abs. 1 BetrVG (werksfremde Werksmietwohnungen)

Gruppe D: Fremde Wohnungen, auf deren Vergabe der Arbeitgeber keinen rechtlich begründeten Einfluß hat (keine Werkswohnungen i.w.S.)

I. Wohnungen, die der Arbeitgeber ohne Gegenleistung fordert
II. Wohnungen, die der Arbeitgeber vermittelt
III. Wohnungen, die an Betriebsangehörige vergeben werden, obwohl der Arbeitgeber in Wohnungsfragen gänzlich untätig bleibt.

III. ARTEN VON WERKSKANTINEN

1. Unterteilung

Bei den Kantinen ließe sich eine ähnlich weitgehende Aufgliederung vornehmen. Sie wäre jedoch weniger sinnvoll, weil die Formen, in denen Kantinen errichtet, gemietet oder sonst benutzt werden, in der Praxis nicht so zahlreich sind wie die der Wohnungen. Das liegt darin begründet, daß einige der bei den Wohnungen verwendeten Abgrenzungsmerkmale keine oder nur eine solche Bedeutung haben, daß es gerechtfertigt ist, sie zu vernachlässigen. Für die Kantinen mag es daher bei folgender Einteilung bewenden: Es gibt werkseigene, im Eigentum des Arbeitgebers, und werksfremde, nicht im Eigentum des Arbeitgebers stehende Kantinen. Bei den werkseigenen können die vom Arbeitgeber selbst verwalteten von den verpachteten unterschieden werden [38]. Werksfremde Kantinen kann der Arbeitgeber fördern oder nicht. Dabei sind unter den geförderten nur solche zu verstehen, die als Kantine gefördert werden. Gewährt der Arbeitgeber den Arbeitnehmern einen Zuschuß zum Essen, ohne gleichzeitig - etwa durch die Deckung von Fehlbeträgen - die Kantine als solche zu fördern, so liegt keine werkgeförderte Kantine vor.

2. Arten von Werkskantinen

Die Abgrenzung der Werkskantinen zu den anderen Kantinen wird in Anlehnung an die Unterscheidung der Werkswohnungen im weiteren Sinne von den übrigen Wohnungen wie folgt vorgenommen:

---

38) Diese Abgrenzung ist die einzige, die in Rechtsprechung und Literatur vorgenommen wird:
LAG Frankfurt vom 24.6.1963, BB 1964, 84 = WA 1964, Nr. 20 S. 11.
Pöckler, Diss. S. 125. Schäcker, BlStSozArbR 1964, 109.

Werkseigene Kantinen sind jedenfalls Werkskantinen. Fälle, in denen eine werkseigene Kantine verpachtet wird und nach dem Inhalt des Pachtvertrages ausschließlich Werksfremden zur Verfügung stehen soll, sind so selten, daß sie vernachlässigt werden können. Von den werksfremden Kantinen sind nur diejenigen Werkskantinen, bei denen sich der Arbeitgeber für die Forderung die Gegenleistung ausbedungen hat, daß seinen Arbeitnehmern die Benutzung der Kantine gestattet wird. Werksfremde, nicht geförderte [39] und werksfremde, aber ohne rechtlich durchsetzbaren Gegenanspruch geförderte Kantinen zählen nicht zu den Werkskantinen.

3. Begriffsbestimmungen und Übersicht

Für die Werkskantinen ergeben sich demnach folgende Begriffsbestimmung und Übersicht:

Eine Werkskantine ist eine Kantine, die der Verpflegung und Erfrischung der Angehörigen eines Betriebes dient und die entweder im Eigentum des Arbeitgebers steht oder von ihm gegen die vertragliche Einräumung eines gewissen Einflusses gefördert wird.

Übersicht:

Gruppe A: Werkseigene Kantinen (Werkskantinen)

I. Vom Arbeitgeber selbst betriebene Kantinen (Werkskantinen)
II. Verpachtete Kantinen (Werkskantinen)

Gruppe B: Werksfremde Kantinen

I. Werkgeförderte Kantinen
   1. mit Gegenleistung des Geförderten (Werkskantinen)
   2. ohne Gegenleistung (keine Werkskantinen)

II. Nicht werkgeförderte Kantinen (keine Werkskantinen)

---

39) In den praktisch häufigen Fällen, in denen der Arbeitgeber an seine Arbeitnehmer Bons für Mittagessen in Vertragsgaststätten ausgibt, wird nicht die Gaststätte gefördert, sondern der einzelne Arbeitnehmer durch Geldzahlungen unterstützt, die an die Gaststätte geleistet werden. Dazu Danckwerts, Diss. S. 7 unter a).

IV. ZUSAMMENFASSUNG

1. "Beteiligung" ist der Oberbegriff für "Mitbestimmung" und "Mitwirkung". Mitbestimmung ist der erzwingbare, gleichberechtigte Einfluß des Betriebsrates. Unter Mitwirkung werden alle Formen schwacheren oder möglichen Einflusses verstanden.

2. "Werkswohnungen" und "Werkskantinen" kommen in vielen Erscheinungsformen vor, "Wohnung" und "Kantine" sind weit aufzufassen. Werkswohnungen und Werkskantinen sind nur die Wohnungen und Kantinen, die von Werksangehörigen benutzt werden können und auf die der Arbeitgeber Einfluß hat.

2. KAPITEL:

Die gemeinsamen Tatbestandsmerkmale der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG

I. VORBEMERKUNG: DER GRUNDSATZ DER SPEZIALITÄT

Die Beteiligungsrechte bestehen nicht von sich aus. Sie bedürfen zu ihrer Geltung vielmehr einer Rechtsgrundlage. Ihre Abhängigkeit von einer Rechtsnorm wird zwar verschieden begründet, im Ergebnis jedoch allgemein anerkannt [1] und als "Grundsatz der Spezialität" [2] bezeichnet. Er besagt für die Wohnungen und Kantinen, daß die Beteiligungspflichtigkeit der sie betreffenden Maßnahmen nur im Wege der Subsumtion unter einen gesetzlichen Tatbestand ermittelt werden kann, der als Rechtsfolge die Beteiligung vorschreibt oder wenigstens ermöglicht.

Das BetrVG erschwert die Subsumtion dadurch, daß es im Gegensatz zu den meisten seiner Vorgänger [3] die Wohnungen und Kantinen nicht ausdrücklich

---

1) Pöckler, Diss. S. 19 f. Mittelbar auch Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 149 unter 2 und Horchem, Diss. S. 45. Auch Bitzer, MitbestGespr 1962, 197 1. Sp. führt aus, daß der Betriebsrat keine anderen als die gesetzlich verankerten Funktionen habe.

2) Dieser "Grundsatz der Spezialität" ist von dem im 3. Kap. behandelten "Problem der Spezialität" zu unterscheiden, unter dem die Frage verstanden wird, wie stark auf die Einzelperson und den Einzelfall bezogen eine Maßnahme sein muß und sein darf, um dem Mitbestimmungsrecht des § 56 zu unterliegen.

3) Die früheren Gesetze lassen sich für diesen Punkt in folgende Gruppen fassen:
   a) Drei Gesetze erwähnten Werksküchen, Kantinen und Werkswohnungen: § 27 Abs. 1 Ziff. 8 und § 28 Ziff. 3 BRG Schleswig-Holstein. § 16 Abs. 1 Ziff. 4 BRG Württemberg-Baden. § 66a Ziff. 2 BRG Württemberg-Hohenzollern.
   b) Zwei Gesetze erwähnten Werksküchen und Werkswohnungen: § 21 Abs. 1 Buchst. d BRG Baden. § 37 Ziff. 7 BRG Rheinland-Pfalz.
   c) Zwei Gesetze erwähnten nur die Werkswohnungen: § 66 Ziff. 9 BRG von 1920. § 49 Abs. 1 Buchst. m BRG Bayern (vgl. dazu Meissinger-Raumer § 49 II 12).
   d) Ein Gesetz nannte nur die Werksküchen: § 34 Ziff. 7 BRG Hessen (vgl. dazu Engler, § 34 Anm. 9 f.) Vgl. aber auch I.3. und IV.1.c) der Musterarbeitsordnung des BRG Berlin vom 2.2.1948 (VOBl S. 121).
   e) Zwei Gesetze erwähnten weder Wohnungen noch Kantinen: Art. V Abs. 1 Buchst. f KRG Nr. 22 vom 10.4.1946 (ABlKR Nr. 6 S. 133). § 33 A Ziff. 5 BRG Bremen.

nennt. Auf sie können jedoch die §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG anzuwenden sein.

II. DIE GEMEINSAMKEIT DREIER TATBESTANDSMERKMALE

Die §§ 56 und 57 BetrVG lauten, soweit sie hier von Bedeutung sind, folgendermaßen:

§ 56 Abs. 1: "Der Betriebsrat hat, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht, in folgenden Angelegenheiten mitzubestimmen:

.....

e) Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen, deren Wirkungsbereich auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ist, ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform;"

§ 57: "Durch Betriebsvereinbarungen können insbesondere geregelt werden:

.....

b) Errichtung von Wohlfahrtseinrichtungen, deren Wirkungsbereich auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ist, ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform;"

Dem Wortlaut nach haben also die §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG drei Tatbestandsmerkmale gemeinsam:

1. "Wohlfahrtseinrichtungen",
2. "deren Wirkungsbereich auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ist",
3. "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform".

Die Übereinstimmung im Wortlaut läßt für sich allein nicht zwingend darauf schließen, daß die genannten Tatbestandsmerkmale in beiden Vorschriften auch denselben Inhalt haben. Obwohl die beiden Bestimmungen unmittelbar aufeinander folgen, sind Unterschiede denkbar. Sie zwischen den gemeinsamen Tatbestandsmerkmalen der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG zu vermuten, gibt die Auslegung des Gesetzes keinen Anlaß: Weder seine Entstehungsgeschichte noch seine Systematik noch sein Sinn und Zweck lassen erkennen, daß sich hinter der Übereinstimmung im Wortlaut inhaltliche Unterschiede verbergen. Die Vorschriften weichen nur in anderen als den hier genannten drei Voraussetzungen und in den Rechtsfolgen voneinander ab.

Die übereinstimmenden Tatbestandsmerkmale beider Bestimmungen werden gemeinsam gedeutet und auf die Wohnungen und Kantinen angewandt.

III. DIE WOHLFAHRTSEINRICHTUNG

Die §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG sagen nicht, was sie unter einer Wohlfahrtseinrichtung verstehen. Sie setzen das als bekannt voraus.

Geschichtlich sind Wohlfahrtseinrichtungen zuerst im Anschluß an die §§ 116 Satz 2, 117 Abs. 2 GewO und an den heute nicht mehr geltenden § 134b Abs. 3 GewO zu § 66 Ziff. 9 des BRG von 1920 umschrieben worden [4]. Das BetrVG läßt nicht erkennen, daß es grundsätzlich abweichen wollte, wenngleich die Auslegung in Einzelfragen zu Ergebnissen führen mag, die sich vom früheren Recht unterscheiden. Danach sind, wie heute allgemein anerkannt wird [5], Wohlfahrtseinrichtungen uneigennützige Einrichtungen, die der Arbeitgeber [6] errichtet oder fördert, um den Arbeitnehmern und ihren Familienangehörigen Vorteile zu gewähren.

Obwohl über diese allgemeine Kennzeichnung Einigkeit besteht, sind Einzelheiten streitig. Meinungsverschiedenheiten beziehen sich teils auf das Merkmal der Einrichtung [7], teils auf die Betriebsbezogenheit der Einrichtung [8] und teils auf das Merkmal der Wohlfahrt [9] in dem Tatbestandsmerkmal der Wohlfahrtseinrichtung.

---

4) Zur Geschichte: Flatow-Kahn/Freund, § 66 Ziff. 9 Anm. 4. Mansfeld, § 66 Anm. 10 unter a).

5) ArbG Weiden vom 11.10.1957, ARSt XIX Nr. 430 S. 168. Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6. unter 1. Bobrowski, S. 42. Danckwerts, Diss. S. 3. unter I, S. 7 ff unter B 1, S. 53 unter 3. Dieterich, Diss. S. 41. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 29d. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 31. Frohn, RdA 1957, 92 unter II 1 b. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 48. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 35, 35c. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 480 unter A. Osswald, ArbGeb 1954, 322 f. Rewolle, AuR 1959, 14 unter 7. Strudthoff, Diss. S. 24. - Zum BRG von 1920 schon Mansfeld, § 66 Anm. 10 III. - Etwas abweichend: Selge, PersVG § 67 Anm. 10.

6) Ob es notwendig ist, die Errichtung oder Förderung durch den Arbeitgeber zum Kennzeichen der Wohlfahrtseinrichtung zu machen, wird unter 2. entschieden.

7) Dazu unter 1.

8) Dazu unter 2.

9) Dazu unter 3.

1. Die Wohlfahrtseinrichtung

Was unter einer Einrichtung zu verstehen ist, soll nach Nipperdey [10] dem allgemeinen Sprachgebrauch zu entnehmen sein. Manche wollen für die §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG besondere rechtliche oder personenbezogene Anforderungen stellen.

a) Das BAG [11] hat die Kennzeichen einer Einrichtung in folgender, von der Literatur teils wörtlich übernommenen [12], teils sinngemäß wiedergegebenen [13] Definition zusammengefaßt: "Eine Einrichtung setzt voraus, daß etwas vorhanden ist, was zu verwalten ist. Es muß sich um einen abgesonderten Teil konkreter Mittel mit einer gewissen eigenen Organisation handeln ...". Frey [14] bezeichnet kurz "Substanz, Organisation und Dauerzweck" als die begriffsbestimmenden Merkmale der Einrichtung.

Von einer Einrichtung kann in der Tat nicht gesprochen werden, wenn kein abgesonderter Teil konkreter Mittel [15], also eine verselbständigte Substanz vorhan-

---

10) Hueck-Nipperdey II, § 70 II 1 e S. 827.

11) BAG vom 15.5.1957 = AP Nr. 5 zu § 56 BetrVG mit Anm. Küchenhoff = BB 1957, 645 = SAE 1957 Nr. 86 S. 185 mit Anm. Bohn. Bestätigt von BAG vom 6.12.1963, AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) mit Anm. Neumann-Duesberg = BB 1964, 130 = SAE 1964 Nr. 18 S. 57 mit Anm. Nikisch. Seitdem st. Rspr. des BAG.

12) Galperin-Siebert, § 56 Anm. 46 m.w.N. Lemke, MitbestGespr. 1961 Nr. 7 S. 4 1.Sp. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 480 unter A.

13) Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 1. Bobrowski, S. 42. Danckwerts, Diss. S. 26. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 29e. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 34. Frey, BB 1961, Beil. zu Heft 12 S. 1 unter II 1. Hilger-Gumpert, BB 1954, 1002 unter I 1. Hueck-Nipperdey II, § 70 II 1 e, S. 827/828. Kallfelz, Diss. S. 93/94. Klingelhöfer, Mitbest 1959, 87 unter B 1. Napp, WA 1960, 146 unter 4. Neumann-Duesberg in Bettermann-Nipperdey-Scheuner III 1 S. 389 unter § 56 I e. Osswald, ArbGeb 1954, 322 f. Wlotzke, BABl 1964, 627 unter 2 a.

14) Frey a.a.O. Ausführlich: Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 35-35b.

15) Auf die sachlichen Mittel kommt es entscheidend an, nicht so sehr auf die finanziellen. So für die Kantinen: BAG vom 6.12.1963 wie Anm. 11. Klingelhöfer, Mitbest 1959, 87 unter B 1, verlangt "konkrete Mittel", in denen er gegenüber dem "sachlichen Substrat" ein Weniger erblickt.

den ist. Es liegen dann allenfalls Maßnahmen, aber keine Einrichtungen vor [16]. Daß unter diesem Gesichtspunkt etwa Rückstellungen in der Bilanz keine Einrichtungen sind [17], bedarf hier keiner weiteren Beachtung, da bei Wohnungen und Kantinen eine selbständige Substanz jedenfalls vorhanden ist [18].

Erste Unsicherheiten ergeben sich beim Merkmal des Dauerzwecks. Seine Notwendigkeit für die Einrichtung ist zwar unbestritten, doch kann es sowohl über die Dauer als auch über den Zweck unterschiedliche Auffassungen geben. Soll etwa unter "Dauer" etwas Immerwährendes oder etwas für längere Zeit Bestehendes verstanden werden? Und was bedeutet in diesem Zusammenhang "Zweck"? Genügt schon ein mit der Substanz verfolgter allgemeiner Zweck, etwa das Wohnen schlechthin, oder sind näher bestimmte Zwecke, etwa der, daß nur ein bestimmter Personenkreis dort wohnen soll, entscheidend? Zur allgemeinen Bestimmung der Einrichtung ist unter der Dauer eine längere Zeit [19] zu verstehen [20] und ein allgemeiner Zweck für die Zweckbestimmung ausreichend [21]. Nur muß objektiv feststellbar sein, daß die Substanz einem Zwecke dient. Daß sie ihm nur dienen soll, dürfte nicht genügen.

Das Merkmal der Organisation ist nach Ansicht Pöcklers [22] entbehrlich. Einer

---

16) Frey a.a.O. unter II 1.

17) BAG vom 15.5.1957 wie oben Anm. 11.

18) So Danckwerts, Diss. S. 27. Klingelhöfer, Mitbest. 1959, 87 unter B 2. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 480. - Zur Abgrenzung ferner: ArbG Flensburg vom 15.10.1959 hat das Vorliegen einer Einrichtung angenommen, wenn die Feststellung von Pensionsverpflichtungen einem Ausschuß übertragen ist: ARSt XXIII Nr. 371 S. 127. - An dieser Stelle scheidet auch die Unterstützung der Arbeitnehmer durch Ausgabe von Bons als Einrichtung aus (vgl. S. 16 Anm. 39).

19) Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 34: Eine auf längeres Bestehen gerichtete Organisation.

20) Hier scheiden einige Substanzen, etwa einmalige Sonderzuwendungen des Arbeitgebers, wegen des fehlenden Dauerzwecks aus (Galperin-Siebert, § 56 Anm. 47 behandeln die Sonderzuwendungen wegen der fehlenden Organisation nicht als Einrichtungen). Wohnungen und Kantinen dienen allgemeinen Dauerzwecken.

21) Besonderheiten ergeben sich erst aus dem Merkmal der Wohlfahrt (dazu unter 3.).

22) Pöckler, Diss. S. 127. Ebenso Bobrowski, S. 42. Auch Weimar, AR-Blattei, Werkwohnung I C und BlStSozArbR 1957, 91 unter 11, erwähnt die Organisation nicht als eigenes Erfordernis. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 35, 35a, fordert nur eine "gewisse Selbständigkeit", Osswald, ArbGeb 1954, 322 nur eine "organisatorische Regelung".

Organisation bedarf es nach Wolff [23], wenn viele Menschen zu einer gewillkürten sozialen Einheit zusammengefaßt und ihre gemeinsamen Angelegenheiten wahrgenommen oder wenn rechtlich verselbstandigte Vermogen verwaltet werden sollen. Es sind nun Substanzen denkbar, bei denen weder das eine noch das andere der Fall ist: Ein Einfamilienhaus faßt weder Menschen zu einer gewillkürten sozialen Einheit - sondern zu einer natürlichen - zusammen noch bildet es ein verselbständigtes Vermögen. Dennoch ist ein solches Haus als Einrichtung anzusehen. Zwar stellt das BAG, das eine eigene Organisation für erforderlich hält [24], an ihren Umfang nur geringe Anforderungen und läßt es unter Umständen genügen, daß ein Angesteliter die anfallenden Arbeiten erledigt [25]. Geht man noch einen Schritt weiter und bildet den Fall, daß der Eigentümer eines Mietshauses zur Abrechnung über Mieten, Steuern und Unkosten keinen Angestellten beschäftigt, sondern sie selbst zusammen mit anderen Abrechnungen in seinen Büchern vornimmt, so ist nicht einzusehen, warum in diesem Fall im Gegensatz zu dem Fall mit dem Angestellten keine Einrichtung vorliegen soll. Die Abrechnung durch den Hauseigentümer selbst entspricht andererseits nicht mehr den Mindestanforderungen, die man an eine wenn auch noch so kleine Organisation stellen muß [26]. Dieser Auffassung ist wohl auch das BAG, wenn es die Erledigung der Arbeiten durch einen einzigen Angestellten für ausreichend, aber anscheinend auch für mindestens erforderlich hält [27]. Nach alledem gehört eine eigene Organisation nicht zu den Merkmalen der Einrichtung. Wenn in Rechtsprechung und Literatur das angebliche Erfordernis der selbständigen Organisation dazu benutzt wird, um Rückstellungen in der Bilanz [28] und einmaligen oder wiederkehrenden freiwilligen Sonderzuwendungen des Arbeitgebers an die Belegschaft [29] den Charakter der Einrichtung abzusprechen, so ist damit ein Irrweg eingeschlagen. Denn nicht das scheinbar notwendige Merkmal der Organisation, sondern schon das Feh-

---

23) Wolff II, § 71 S. 1. Die Übernahme der Definition ist berechtigt, weil sie allgemeiner Natur und nicht auf die Verwaltungsorganisation zugeschnitten ist.

24) BAG vom 15.5.1957, AP Nr. 5 zu § 56 BetrVG mit Anm. Küchenhoff = BB 1957, 645 = SAE 1957, Nr. 86 S. 185 mit Anm. Bohn. BAG vom 6.12.1963 wie S. 23 Anm. 5.

25) BAG vom 15.1.1960, AP Nr. 3 zu § 56 (Wohlfahrtseinrichtungen) = BB 1960, 444 = SAE 1960 Nr. 42 S. 97 mit zust. Anm. Gaul.

26) ArbG Hannover vom 5.7.1957, BB 1957, 1109: Miterledigung von Aufgaben durch eine Abteilung schafft noch keine Organisation für diese Aufgaben.

27) BAG wie Anm. 25.

28) BAG vom 15.5.1957 wie Anm. 24. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 46.

29) Galperin-Siebert, § 56 Anm. 47 m.w.N.

len einer verselbständigten Substanz mit Dauerzweck bewirkt, daß in diesen Fällen von einer Einrichtung nicht gesprochen werden kann. Wie sehr hier Organisation und Substanz verwechselt werden, zeigt eine Formulierung des ArbG Hannover [30], unter einer Einrichtung sei eine "konkrete Organisation von einer gewissen Dauer zu verstehen, also ein sichtbarer Träger von Aufgaben".

b) Kennzeichnet man demnach die Einrichtung als eine verselbständigte Substanz mit einem allgemeinen Dauerzweck, so ergibt sich für die Wohnungen und Kantinen folgendes:

Jede der zu einer der Untergruppen der Wohnungen der Gruppen A, B, C und D und der Kantinen der Gruppen A und B [31] gehörenden Wohnungen und Kantinen ist eine Einrichtung [32]; Sie stellt eine selbständige Substanz dar und dient dem allgemeinen Dauerzweck, daß Menschen darin wohnen bzw. sich verpflegen. Auf die Abgrenzung der Werkswohnungen im weiteren Sinne von den übrigen Wohnungen und die Unterscheidung der Werkskantinen von anderen Kantinen kommt es in diesem Zusammenhang nicht an.

2. Die betriebliche Wohlfahrtseinrichtung

Im Gesetz steht nicht ausdrücklich, daß es sich bei den Wohlfahrtseinrichtungen der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG um betriebliche Wohlfahrtseinrichtungen handeln müsse. Die Stellung des Tatbestandsmerkmals "Wohlfahrtseinrichtung" in zwei Vorschriften des Betriebsverfassungsgesetzes, die dazu noch die Regelung von Beteiligungsrechten zum Gegenstand haben, läßt jedoch darauf schließen, daß die Wohlfahrtseinrichtungen in einem irgendwie gearteten Zusammenhang mit dem Betrieb stehen müssen. Fehlt einer Einrichtung jeder Bezug zum Betrieb, so scheidet sie als Wohlfahrtseinrichtung im Sinne der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG aus.

a) Die Beziehung der Wohlfahrtseinrichtung zum Betrieb kann auf verschiedenen Wegen hergestellt werden, die zunächst systematisch erfaßt werden. Erst später [33] wird entschieden, welcher Weg für die §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst.

30) ArbG Hannover vom 5.7.1957, BB 1957, 1109.
31) Vgl. die Übersichten S. 12 ff und S. 16.
32) Stark einschränkend dagegen Lemke, MitbestGespr 1961 Nr. 7 S. 4 f für die Werkswohnungen.
33) Unten unter b) - d).

b BetrVG mindestens erforderlich, in diesen Bestimmungen aber auch ausreichend ist.

1. Weg: Man verlangt, daß der Arbeitgeber Eigentümer der Einrichtung ist [34], das Verfügungsrecht über sie hat [35] oder selbst die Substanz errichtet [36]. Ist dieser hohe Grad von enger Verbindung zwischen Betrieb und Wohlfahrtseinrichtung erforderlich, so können nur die Wohnungen der Gruppe A [37] und die Kantinen der Gruppe A [38] unter die §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG fallen. Wohnungen der Gruppen B, C und D [39] und Kantinen der Gruppe B [40] wird der Arbeitgeber in aller Regel nicht selbst errichten, da er nicht Eigentümer ist. Aus demselben Grunde kann er nicht über sie verfügen.

2. Weg: Man sieht vom Eigentum, der Verfügungsbefugnis des Arbeitgebers und der Errichtung der Substanz durch ihn ab. Statt dessen verlangt man, daß er die Einrichtung für den Betrieb verwendet. Dann wird die Verbindung zwischen Betrieb und Wohlfahrtseinrichtung durch den Einfluß des Arbeitgebers auf die Einrichtung hergestellt. Ist diese Auffassung zutreffend, so sind die Wohnungen der Gruppen A, B und C [41] und die Kantinen der Gruppen A und B I 1. [42] betriebliche Einrichtungen im Sinne der §§ 56 Abs. 1 Buchst. b, 57 Buchst. b BetrVG. Dabei kann der Einfluß des Arbeitgebers verschiedenartig und unterschiedlich stark ausgestaltet sein:

---

34) ArbG Augsburg vom 28.8.1954, BB 1954, 902. Frohn, RdA 1957, 92 unter II 1 a. Meissinger, § 56 Anm. 10. Mittelbar auch Schlessmann, DB 1953, 274 f unter II und Weiss, BB 1953, 710 f zu 2a und 2b.

35) Vgl. Rewolle, DB 1955, 896. Zum Begriff der Verfügung vgl. jedoch S. 7 Anm. 16.

36) So aber, allerdings ohne zwischen Einrichtung und Wohlfahrtseinrichtung sowie zwischen Errichtung und Gewährung eines Zuschusses zu trennen, LAG Hannover vom 25.1.1961, BB 1961, 629. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 31. Osswald, ArbGeb 1954, 322. Unklar insoweit Frohn, RdA 1957, 92 unter II 1 a.

37) Vgl. die Übersicht auf S. 12 f.

38) Vgl. die Übersicht auf S. 16.

39) Vgl. die Übersicht auf S. 13 ff.

40) Vgl. die Übersicht auf S. 16.

41) Vgl. die Übersicht auf S. 12 ff.

42) Vgl. die Übersicht auf S. 16.

1. Der Arbeitgeber kann ungeteilten Einfluß auf die gesamte Einrichtung haben. Beispiel: Er hat allen Einfluß, weil er selbst Eigentümer ist, oder ihm sind vom Eigentümer alle Befugnisse eingeräumt worden, die mit der Eigentümerstellung nicht unabdingbar verbunden sind.

2. Der Arbeitgeber hat neben anderen Personen einen Teil des Einflusses auf die Einrichtung. Es sind wiederum mehrere Ausgestaltungen denkbar:

   a) Teilweiser Einfluß auf die gesamte Einrichtung:
      aa) Sachlich geteilter Einfluß: Beispiel:
      Der Arbeitgeber darf nur den Mieter für die Wohnung benennen, nicht aber den Inhalt des Mietvertrages festlegen.
      bb) Anteiliger Einfluß: Beispiel:
      Der Arbeitgeber hat auf alle Maßnahmen, die sich auf die Wohnung beziehen, einen Bruchteil des Einflusses.

   b) Der Arbeitgeber hat nur auf einen gegenständlich begrenzten Teil der Einrichtung Einfluß. Beispiel:
   Der Einfluß des Arbeitgebers bezieht sich nur auf ein einziges Zimmer in der Wohnung. Praktisch ist dieser Fall kaum von Bedeutung, da das Zimmer als selbständige Wohlfahrtseinrichtung angesehen werden kann [43]. Der gegenständlich begrenzte Einfluß kann wiederum ungeteilt, sachlich geteilt oder anteilig sein.

   c) Der Arbeitgeber hat mittelbaren Einfluß auf die gesamte Einrichtung oder Teile davon, weil er ungeteilten, sachlich geteilten oder anteiligen Einfluß auf die Befugnisse ausüben kann, die ein anderer über die Einrichtung hat. Der Einfluß des anderen kann selbst wiederum umfassend, sachlich geteilt oder anteilig sein. Beispiel:
   X verpflichtet sich gegenüber dem Arbeitgeber A, das ihm, X, von Y an dessen Wohnungen eingeräumte Vorschlagsrecht für Mieter nur im Einverständnis des A auszuüben.

3. Der Arbeitgeber hat keinen Einfluß [44].

3. Weg: Man verlangt lediglich, daß sich die Wohlfahrtseinrichtung auf die Angehörigen des Betriebes erstreckt, ohne Eigentum oder Einfluß des Arbeitgebers zu fordern. Dann sind alle Gruppen von Wohnungen und Kantinen [45]

43) Vgl. dazu S. 4/5 unter I.
44) Dieser Punkt dient der Übersicht. Er leitet zugleich zum 3. Weg über.
45) Vgl. die Übersichten S. 12 ff und S. 16.

Einrichtungen im Sinne der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG. Beispiel: X baut Wohnungen und vermietet sie ohne jede Beteiligung des Arbeitgebers A zu günstigen Preisen an Arbeitnehmer des A. Einer weiteren Unterscheidung dahin, ob sich eine solche Einrichtung ausschließlich auf den Betrieb erstrecken müsse, oder ob es ausreicht, daß sie sich teilweise auf ihn bezieht, bedarf es nicht: Die §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG stellen als besondere Voraussetzung auf, daß sich der Wirkungsbereich der Einrichtung auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränken müsse. Dieses Tatbestandsmerkmal wird noch gesondert behandelt [46].

b) Wird nunmehr die Frage aufgeworfen, welches Maß an Betriebsbezogenheit der richtigen Auslegung der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG entspricht, so ist zunächst die Auffassung abzulehnen, die entscheidend auf das Eigentum des Arbeitgebers, sein im rechtstechnischen Sinne verstandenes Verfügungsrecht oder darauf abstellt, daß der Arbeitgeber die Substanz selbst errichten müsse.

Der Wortlaut des Gesetzes gibt nicht deutlich zu erkennen, daß der Gesetzgeber entgegen dem allgemeinen Sprachgebrauch mit der "Wohlfahrtseinrichtung" die Vorstellung verbunden habe, sie müsse im Eigentum des Arbeitgebers stehen. Allerdings ist deswegen auch andererseits im Gesetzestext selbst wie in den Materialien zum BetrVG keine ausdrückliche Abkehr von der zu § 66 Ziff. 9 BRG von 1920 erschienenen Literatur erfolgt. Darin wurde zum Teil die Beteiligungspflichtigkeit einer Maßnahme davon abhängig gemacht [47], daß die Einrichtung, auf die sich die Maßnahme bezieht, im Eigentum des Arbeitgebers stehen müsse.

Doch ist aus zwei im einzelnen noch zu behandelnden [48] Tatbestandsmerkmalen der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG zu entnehmen, daß es auf die Eigentumsverhältnisse an der Einrichtung nicht ankommt [49]: Die beiden Voraussetzungen, aus denen das folgt, sind die Unerheblichkeit einer besonderen Rechts-

---

46) Unter V. dieses Kapitels.

47) Flatow-Kahn/Freund, § 66 Ziff. 9 Anm. 1, allerdings Anm. 4 a.E. Mansfeld, § 66 Anm. 10 II, III.

48) Unter IV. und V. dieses Kapitels.

49) Der Auffassung, daß es auf das Eigentum nicht ankomme, sind heute: LG Aachen vom 17.1.1952, BB 1952, 349 f für die Betriebswohnung nach §§ 22 ff MSchG. Unklar ArbG Weiden vom 11.10.1957 ARSt XIX Nr. 430 S. 168. Bobrowski, S. 44-46. Danckwerts, Diss. S. 30 unter E. Napp, WA 1960, 146 f. Rewolle, AuR 1959, 15 unter 7. und DB 1955, 897 f unter III mit Einschränkungen. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 58. Pöckler, Diss. S. 130, 134.

form und die Beschränkung des Wirkungsbereichs der Einrichtung auf den Betrieb oder das Unternehmen. Ihre Aufnahme in den Gesetzestext spricht dafür, daß der Gesetzgeber die Merkmale, durch die eine Einrichtung gekennzeichnet werden sollte, sämtlich in den Gesetzestext aufgenommen hat [50]. Weitere Erfordernisse sind dann nicht aufzustellen. Im Gegenteil bedeutet die Beschränkung auf den Wirkungsbereich, daß die Einrichtung nicht unbedingt Bestandteil des Betriebes zu sein braucht [51]. Insbesondere ist aber der Arbeitgeber dann, wenn die Wohlfahrtseinrichtung als eigene Rechtsperson besteht, selbst nicht Eigentümer der Einrichtung. Dennoch bestehen nach dem Gesetz auch an ihr Beteiligungsrechte [52], deren Umfang an anderer Stelle [53] noch zu untersuchen ist. Dem kann nicht entgegengehalten werden, der Gesetzgeber habe für Wohlfahrtseinrichtungen mit eigener Rechtspersönlichkeit etwas anderes bestimmen wollen als für Einrichtungen, die im Eigentum natürlicher Personen stehen. Bei letzteren müsse es deshalb gleichwohl auf das Eigentum des Arbeitgebers ankommen. Denn in der Auffassung der Wohlfahrtseinrichtungen mit besonderer Rechtsform als Wohlfahrtseinrichtungen mit eigener Rechtspersönlichkeit liegt schon eine verbreitete, aber unzutreffend enge Auslegung des Gesetzes [54]. Es spricht nämlich nur allgemein von "Rechtsform", nicht von Rechtsformen mit eigener Rechtspersönlichkeit. Die Beteiligungsrechte bestehen deshalb unzweifelhaft auch da, wo bei besonderer Rechtsform, aber fehlender Rechtspersönlichkeit der Einrichtung natürliche Personen Eigentümer sind.

Es kann demnach allenfalls noch gefragt werden, ob etwas anderes zu gelten hat, wenn die Wohlfahrtseinrichtung nicht in eigener Rechtsform besteht und dann eine andere natürliche Person als der Arbeitgeber Eigentümer ist. Auch das ist aber, wie die Interessenlage zeigt, zu verneinen: Von der Wohlfahrtseinrichtung ist in zwei Vorschriften die Rede, die Beteiligungsrechte regeln. Die Beteiligung

---

50) Ausgenommen das wegen der Stellung der Vorschriften im Betriebsverfassungsgesetz selbstverständliche Erfordernis der Betriebsbezogenheit überhaupt. Vgl. S. 24 f unter 2.

51) Pöckler, Diss. S. 134 unter Berufung auf Fitting, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV (jetzt durch Kommentierung Auffarths ersetzt).

52) Aus dem "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform" folgern auch Danckwerts, Diss. S. 30 unter E, und Pöckler, Diss. S. 130, 134, daß das Eigentum des Arbeitgebers nicht erforderlich sei. Ähnlich Hessel, DB 1953, 802 unter e), der am Erfordernis des Eigentums festhält, aber meint, daß nicht im Eigentum des Arbeitgebers stehende Substanzen wegen des Zusatzes "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform" sinngemäß dem Mitbestimmungsrecht unterliegen müßten.

53) Unter IV. dieses Kapitels.

54) Dazu näher unter V. dieses Kapitels.

bezieht sich in den §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG auf die Verwaltung und Errichtung von Wohlfahrtseinrichtungen und damit auf Maßnahmen. Nur soweit die Maßnahmen für die Einrichtungen getroffen werden, sind die Einrichtungen mittelbar Gegenstand der Mitbestimmung und Mitwirkung. Deshalb sind auch für die Beantwortung der Frage, ob ein Beteiligungsrecht gegeben ist oder nicht, zunächst allein die Interessen desjenigen, der die Maßnahmen trifft und sie ohne den Einfluß anderer Personen treffen möchte, mit denen des Betriebsrates an einer möglichst weitgehenden Beteiligung gegeneinander abzuwägen [55]. Der Eigentümer ist nicht schon in seiner Stellung als Eigentümer an der Verwaltung und Errichtung beteiligt. Seine Belange liegen außerhalb des hier abzuwägenden Kreises von Interessen. Das zeigt sich deutlich darin, daß der Betriebsrat auch dann zu beteiligen ist [56], wenn der ganze Betrieb nicht im Eigentum des Arbeitgebers steht. Nur dann, wenn der Eigentümer selbst errichtet oder verwaltet, können seine Interessen einbezogen werden, aber auch dann nicht deswegen, weil er Eigentümer ist, sondern weil er errichtet oder verwaltet, um der Belegschaft die Einrichtung zur Verfügung zu stellen. Die Übersicht über die Wohnungen und Kantinen hat gezeigt, daß in den Gruppen B und C der Wohnungen und in der Gruppe B I 1 der Kantinen der Eigentümer die Einrichtung wenigstens nicht in vollem Umfang allein verwaltet [57]. Damit kann die Beziehung der Wohlfahrtseinrichtung zum Betrieb nicht dadurch hergestellt werden, daß man das Eigentum des Arbeitgebers für erforderlich hält. Eine Bestätigung dafür ergibt sich daraus, daß die Gegenmeinung zu kaum verständlichen Ergebnissen führt: Soll etwa dann, wenn der Arbeitgeber die Werkswohnungen als Eigentümer verwaltet, das Mitbestimmungsrecht gegeben sein, nicht aber dann, wenn der Arbeitgeber, ohne Eigentümer zu sein, dieselben Verwaltungsbefugnisse hat, weil sie ihm vom Eigentümer eingeräumt worden sind? Eine unterschiedliche Behandlung dieser Fälle, die auch von einigen Vertretern der hier abgelehnten Auffassung als eigenartig empfunden wird [58], läßt sich in der Tat nicht rechtfertigen. Denn die Interessen des Verwalters und des Betriebsrates treffen in gleicher Weise und gleich stark aufeinander. Es macht keinen Unterschied, ob sich die Verwaltungsbefugnis aus dem Eigentum des Verwalters an der Einrichtung ergibt oder ob sie rechtsgeschäftlich vom Eigentümer abgeleitet wird.

---

55) Damit ist nicht gesagt, daß die Beteiligungsrechte jedem gegenüber bestänaen, der eine Einrichtung errichtet oder verwaltet.

56) In den Angelegenheiten des § 56 Abs. 1 Buchst. a-d und f-h sowie in personellen und in wirtschaftlichen Angelegenheiten.

57) Vgl. die Übersichten auf S. 12 ff und S. 16.

58) Hessel wie S. 28 Anm. 52. Vgl. auch Schlessmann, DB 1953, 275 unter II 3.

Das für das Eigentum des Arbeitgebers Gesagte gilt auch für das Verfügungsrecht und die Schaffung der Substanz durch den Arbeitgeber: Das Gesetz bietet ebenso wie beim Eigentum keine Stütze dafür, daß es auf diese Erfordernisse ankomme. Für die Abwägung der Interessen des Verwaltenden oder Errichtenden und des Betriebsrates kommen auch die Interessen des Verfügenden nicht in Betracht. Das Schaffen der Substanz ist, wie noch auszuführen sein wird [59], mit der Errichtung der Wohlfahrtseinrichtung nach § 57 Buchst. b BetrVG nicht identisch.

c) Auf der anderen Seite stößt auch die extrem gegenteilige Ansicht, daß die Betriebsbezogenheit allein durch soziales Verhalten Außenstehender gegenüber Arbeitnehmern des Betriebes geschaffen werden könne, auf erhebliche Bedenken. Denn eine solche Auffassung ist mit dem Sinn und Zweck des BetrVGes nicht zu vereinbaren: Es will die Arbeitnehmer zur rechtlichen Einheit der Belegschaft zusammenfassen und deren Beziehungen zum Arbeitgeber formen [60]. Das Verhältnis der Arbeitnehmer zu Personen und Einrichtungen, die außerhalb des Betriebes stehen, und damit auch zu Wohlfahrtseinrichtungen dieser Art, regelt es nur in begrenztem Maße. Gerade auch der Katalog mitbestimmungspflichtiger Angelegenheiten des § 56 Abs. 1 BetrVG - vom Buchst. e einstweilen abgesehen - zeigt die Beschränkung auf innerbetriebliche Fragen: Beginn und Ende der Arbeitszeit sowie Zeit und Ort der Auszahlung der Arbeitsentgelte können und sollen nur für den einzelnen Betrieb, nicht aber darüberhinaus allgemein festgelegt werden. Auch die Aufstellung des Urlaubsplanes, die Durchführung der Berufsausbildung [61], die Bestimmung der betrieblichen Ordnung, die Regelung der Akkord- und Stücklohnsätze und die Festlegung der Entlohnungsgrundsätze und -methoden können nur von Betrieb zu Betrieb sinnvoll der Art des Betriebes und den jeweils gegebenen tatsächlichen Umständen angepaßt werden. Bestünde für diese Angelegenheiten kein Beteiligungsrecht, so hätte der Arbeitgeber allein zu entscheiden. Außenstehenden wäre jede Einflußnahme verwehrt. Setzen demnach die in den Buchst. a-d und f-h des § 56 Abs. 1 BetrVG genannten Maßnahmen das Entscheidungsrecht des Arbeitgebers geradezu voraus und lassen sie den Einfluß Außenstehender nicht zu, so kann nicht angenommen werden, daß es im Buchst. e auf das Bestimmungsrecht des Arbeitgebers nicht ankomme und der in den anderen Teilen des Kataloges nicht vorhandene Einfluß Dritter hier dazu ausreiche, das Mitbestimmungsrecht zu begründen.

---

59) Im 4. Kapitel unter I.

60) Dietz, BetrVG § 1 Anm. 1.

61) Zur Betriebsbezogenheit der Durchführung der Berufsausbildung: Bleistein, DB 1965, 1046 unter II 1.

Es ist indes nicht zu verkennen, daß die §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG zwei Tatbestandsmerkmale enthalten, die über den Rahmen des Betriebes hinausreichen. Sie könnten dafür sprechen, daß auch solche Einrichtungen, mit denen außerhalb des Betriebes stehende Personen die Wohlfahrt der Arbeitnehmer fördern, unter diese Vorschrift fallen. Es sind das die Merkmale "deren Wirkungsbereich auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ist" und "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform". Das erste weist deshalb über den einzelnen Betrieb hinaus, weil zu einem einzigen Unternehmen mehrere Betriebe gehören können [62].

d) Ob solche Einrichtungen, auf die der Arbeitgeber keinen oder nur einen in vielgestaltigen Formen denkbaren Teileinfluß [63] hat, Wohlfahrtseinrichtungen im Sinne der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG sein können, braucht jedoch nicht abschließend entschieden zu werden, wenn folgende drei Aussagen zutreffen:

1. Beteiligungsrechte beziehen sich nur auf den Einfluß des Arbeitgebers.
2. Es sind in den genannten Vorschriften wenigstens die Einrichtungen gemeint, die der Arbeitgeber aufgrund alleinigen Einflusses für den Betrieb verwendet. Ferner werden die Einrichtungen, auf die der Arbeitgeber teilweisen Einfluß hat, insoweit erfaßt wie er seinen Teileinfluß dazu einsetzt, die Einrichtung für den Betrieb zu verwenden.
3. Die Merkmale "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform" und "deren Wirkungsbereich auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ist" erschüttern die Aussagen 1. und 2. nicht.

Sind diese Thesen richtig, so kommt es im Ergebnis nicht darauf an, ob Einrichtungen, die der Arbeitgeber nicht oder nur zum Teil beeinflußt, in vollem Umfang betriebliche Einrichtungen im Sinne der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG sind. Denn jedenfalls bezögen sich die Beteiligungsrechte nur auf den Einfluß des Arbeitgebers; Maßnahmen, die Einrichtungen betreffen, auf die der Arbeitgeber keinen Einfluß hat, unterlägen nicht den Beteiligungsrechten. Maßnahmen, auf die der Arbeitgeber nur teilweise einwirken kann, wären nur insoweit Beteiligungsansprüchen des Betriebsrates ausgesetzt wie der Einfluß des Arbeitgebers reicht. Es kommt allein darauf an, die beteiligungspflichtigen Maßnahmen zu ermitteln. Demnach ist zu prüfen, ob die aufgestellten Aussagen zutreffen:

---

62) Vgl. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 46 Anm. 4 ff.

63) Vgl. S. 25 f. beim 2. Weg zur Feststellung der Betriebsbezogenheit unter 2.

aa) Beteiligungsrechte des Betriebsrates beziehen sich nur auf den Einfluß des Arbeitgebers.

Das BetrVG regelt die innere Verfassung des Betriebes und Teile der Unternehmensverfassung [64]. Es unterwirft außerhalb des Betriebes stehende Personen und Verbände, insbesondere die Tarifpartner, nur dann Einschränkungen, wenn es ihnen innerhalb des Betriebes gewisse Befugnisse einräumt. Das wird besonders augenscheinlich an den zahlreichen Vorschriften, die sich mit den Rechten der Gewerkschaften im Betrieb befassen [65]. Andere als die im Gesetz genannten Rechte und Pflichten Außenstehender gibt es im Bereich der Betriebsverfassung nicht [66].

Das Gesetz sieht auch für eine Einigung zwischen dem Betriebsrat und Außenstehenden kein besonderes Einigungsverfahren vor. Es muß jedoch für das Mitbestimmungsrecht vorhanden sein, damit eine verbindliche Entscheidung gefällt werden kann [67]. Dem Spruch der nach § 50 Abs. 1 BetrVG gebildeten Einigungsstelle darf ein Außenstehender nicht unterworfen werden, da er in ihr weder vertreten ist noch in anderer Weise - etwa durch ein Anhörungsrecht - für die Berücksichtigung seiner Interessen sorgen kann. Es widerspricht dem Grundsatz der Gewährung des rechtlichen Gehörs, den nach § 56 Abs. 2 BetrVG verbindlichen Spruch der Einigungsstelle gegen jemanden wirken zu lassen, der weder die Möglichkeit hat, sich im Verfahren zu äußern, noch anschließend den Rechtsweg beschreiten kann. Der Grundsatz, daß rechtliches Gehör gewährt werden müsse, gilt zwar nach Art. 103 Abs. 1 GG unmittelbar nur für Verfahren vor den staatlichen Gerichten. Es besteht aber Einigkeit darüber, daß es auch im schiedsgerichtlichen Verfahren zu gewähren ist [68]. Entsprechendes muß auch für ein schiedsgerichtsähnliches Verfahren wie das nach § 56 Abs. 2 BetrVG gelten. Die Einigungsstelle abweichend von § 50 Abs. 1 Satz 2 BetrVG mit Beisitzern zu besetzen, die der Außenstehende benannt hat, läuft dem Gesetz zuwider: Es hat die Einigungsstelle als eine von den Betriebspartnern zu besetzende Instanz geschaffen. Sie hat Meinungsverschiedenheiten der Betriebspartner untereinander [69], nicht solche zwi-

---

64) Vgl. Neumann-Duesberg, JR 1964, 3 unter II.

65) Zusammenstellung bei Brox, BB 1965, 1323 unter IV. 2a.

66) Das schließt allerdings nicht aus, daß grundsätzlich anerkannte Rechte im Wege der ergänzenden Auslegung vervollständigt werden können. Vgl. z.B. die Frage, ob die Plakatwerbung der Gewerkschaften im Betrieb erlaubt ist. Dazu Brox a.a.O. m.w.N.

67) Adomeit S. 29 unter d. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 100. Hollmann, Diss. S. 144 für die Zeit vor Erlaß des BetrVGes. G. Müller, BB 1953, 329 unter I.

68) Dürig in Maunz-Dürig, Art 103 I Anm. 84 m.w.N.

69) Vgl. Dietz, BetrVG § 50 Anm. 9.

schen einem von ihnen und einem Außenstehenden beizulegen.

Wenn in § 57 BetrVG außerdem davon die Rede ist, daß die dort genannten Angelegenheiten durch den Abschluß von Betriebsvereinbarungen geregelt werden können, so spricht auch das dafür, daß sich die Beteiligungsrechte ausschließlich gegen den Arbeitgeber richten. Denn nur die Einigung unter den Betriebspartnern kann eine Betriebsvereinbarung sein.

Endlich würde auch die Rechtssicherheit beeinträchtigt, wenn man die gegenteilige Ansicht vertreten wollte: Sie könnte dazu führen, daß ein außerhalb des Betriebes Stehender, der eine Wohlfahrtseinrichtung für die Allgemeinheit unterhält und damit keine Verpflichtungen gegenüber irgendeinem Betrieb eingeht, sich plötzlich der Forderung eines Betriebsrates nach Beteiligung gegenüber sähe. Diese Situation träte ein, wenn sich der Wirkungsbereich der Einrichtung aus tatsächlichen Gründen und vielleicht rein zufällig auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt, dessen Betriebsrat nun beteiligt werden will. Schon die unvorhergesehene Vermietung einer Wohnung durch den Außenstehenden oder die Tatsache, daß allein Angehörige eines Betriebes in der Kantine des Außenstehenden essen, zöge diese Folgen nach sich. Derartige Beispiele zeigen, daß sich der Außenstehende darauf verlassen können muß, durch Vorgänge und Rechtsbeziehungen, die innerhalb eines Betriebes liegen, nicht berührt zu werden. Solange ihn nicht das Gesetz oder eine freiwillig eingegangene Bindung Beteiligungsansprüchen des Betriebsrates aussetzt, können seine Maßnahmen nicht beteiligungspflichtig sein.

bb) Beteiligungsrechte bestehen jedenfalls, soweit der Einfluß des Arbeitgebers reicht.

Hängt das Beteiligungsrecht weder vom Eigentum des Arbeitgebers noch davon ab, ob er über die Einrichtung verfügen kann oder sie der Substanz nach errichtet hat [70], bezieht es sich andererseits aber nur auf den Einfluß des Arbeitgebers, so kann die Betriebsbezogenheit der Einrichtung nur durch den Einfluß des Arbeitgebers hergestellt werden. Anderenfalls gäbe es keine Errichtungs- und Verwaltungsmaßnahmen, die Beteiligungsrechten unterworfen wären. Dieses Schlusses bedarf es indes nicht, um nachzuweisen, daß Einrichtungen im Sinne der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG jedenfalls dann vorliegen, wenn der Einfluß des Arbeitgebers gegeben ist, und daß dann Einrichtungen insoweit vorhanden sind wie der Einfluß des Arbeitgebers reicht: Sinn und Zweck der Beteiligungsrechte bestehen sowohl der geschichtlichen Entwicklung als auch der geltenden gesetzlichen Regelung nach wenigstens in erster Linie darin, das Al-

---

70) Vgl. S. 27-30 unter b).

leinentscheidungsrecht des Arbeitgebers einzuengen [71]. Soweit der Einfluß des Arbeitgebers auf die Einrichtung reicht und er ihn dazu einsetzt, sie für den Betrieb nutzbar zu machen, bestehen demnach die Beteiligungsrechte, wenn die weiteren Voraussetzungen gegeben sind, an die das Gesetz sie knüpft.

cc) Die Merkmale "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform" und "deren Wirkungsbereich auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ist" führen zu keinem anderen Ergebnis. Das wird noch ausgeführt [72].

e) Die Ausführungen zu III. 2. haben folgendes ergeben: Die Beteiligungsrechte der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG bestehen nur bei betrieblichen Wohlfahrtseinrichtungen. Um die Beziehung einer Einrichtung zum Betrieb herzustellen, ist nicht zu verlangen, daß der Arbeitgeber ihr Eigentümer sein, über sie verfügen können oder sie der Substanz nach errichten müsse. Ob auf der anderen Seite allein die Tatsache, daß die Vorteile einer vom Arbeitgeber nicht oder nur teilweise beeinflußten Einrichtung den Arbeitnehmern des Betriebes zugute kommt, ausreicht, um die ganze Einrichtung als betrieblich zu kennzeichnen, kann offen bleiben: Die Beteiligungsrechte des Betriebsrates reichen - vorbehaltlich der Ausführungen zu ihren weiteren Voraussetzungen - in den genannten Vorschriften jedenfalls soweit wie der Einfluß des Arbeitgebers geht.

Wohnungen der Gruppe D und Kantinen der Gruppe B I 2 und B II [73] unterliegen demnach nicht den Beteiligungsrechten. Damit scheiden Wohnungen und Kantinen, die nicht Werkswohnungen im weiteren Sinne oder Werkskantinen sind, an dieser Stelle aus der Diskussion aus [74].

3. Die Wohlfahrtseinrichtung

Ebensowenig wie die §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG sagen, was unter einer Einrichtung und was unter einer betrieblichen Einrichtung zu verste-

---

71) Vgl. Galperin-Siebert, Vorbem. 10, 11 zu § 49. Neumann-Duesberg, Lehrbuch S. 64, wo er unter 4. davon spricht, das Mitbestimmungsrecht solle eine "Art Gewaltenteilung" herbeiführen.

72) Unter IV. dieses Kapitels.

73) Vgl. die Übersichten S. 15 und 16.

74) Soweit Wohnungen und Kantinen, die nicht Werkswohnungen und Werkskantinen sind, unter die anderen Gruppen fallen, bleiben sie noch im Gespräch.

hen ist, kennzeichnen sie auch das Merkmal der Wohlfahrt.

a) Eine Wohlfahrtseinrichtung unterscheidet sich von anderen Einrichtungen dadurch, daß ihr Dauerzweck die Wohlfahrt ist. Wohlfahrt bedeutet im weiteren Sinne das Gemeinwohl, das Volkswohl, im engeren Sinne soviel wie Fürsorge [75]. In den hier zu untersuchenden Vorschriften ist sie im engeren Sinne verstanden: Es geht im BetrVG weder in erster Linie um das Volkswohl insgesamt noch um die Betrachtung eines Zustandes wie den des Gemeinwohls oder des Volkswohls. Fürsorge bedeutet dagegen eine Tätigkeit, durch die dem wirtschaftlich Schwächeren geholfen wird. Wirtschaftlich schwach in diesem Sinne ist auch der Arbeitnehmer im Betrieb.

Zum selben Ergebnis führt auch die Umschreibung der sozialen Angelegenheiten, unter denen das Gesetz die Errichtung und Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen nennt: Sozial sind Angelegenheiten, wenn sie darauf abzielen, die Lage der wirtschaftlich Schwächeren zu verbessern, wenn sie gemeinschaftsbezogen im Gegensatz zu individuell sind oder wenn sie auf ein Handeln nach der sittlichen Forderung, das Gemeinwohl zu fördern (Gegensatz: egoistisch, asozial) gerichtet sind [76]. Diese Verständnismöglichkeiten widersprechen einander nicht, sondern betonen verschiedene Seiten ein und desselben Verhaltens unterschiedlich stark.

Mit dieser reinen Worterklärung stimmt die schon in der Vorgeschichte des BetrVG entwickelte [77] und heute allgemein anerkannte Definition [78] überein. Danach sind Wohlfahrtseinrichtungen uneigennützige Einrichtungen, die der Arbeitgeber errichtet oder fördert, um den Arbeitnehmern und ihren Familienangehörigen Vorteile zu gewähren. Die vorangegangenen Untersuchungen zur betrieblichen Einrichtung [79] zwingen jedoch zu folgender Neufassung: Wohlfahrtseinrichtungen im Sinne der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG sind Einrichtungen, die der Arbeitgeber beeinflußt, um sie zum Vorteil der Arbeitnehmer und ihrer Familienangehörigen zu verwenden.

Wenngleich über diese allgemeine Kennzeichnung der Wohlfahrtseinrichtung Einigkeit herrscht, besteht Streit darüber, ob die Gewährung von Vorteilen an die Arbeitnehmer der einzige oder wenigstens der überwiegende Zweck der Einrichtung sein muß.

---

75) "Der Große Herder" 9. Bd. Sp. 1265, Stichwort: "Wohlfahrt".
76) "Der Große Herder", 8. Bd. Sp. 845, Stichwort: "Sozial".
77) Vgl. S. 20 unter III.
78) Vgl. die in Anm. 5 auf S. 20 angeführte Rechtsprechung und Literatur.
79) Unter 2. S. 24-34.

b) Zuvor aber läßt sich von einigen Einrichtungen feststellen, daß sie ausschließlich betrieblichen, betriebsfremden oder persönlichen Zielen des Arbeitgebers dienen. Solche Einrichtungen sind keine Wohlfahrtseinrichtungen.

Unter diesem Gesichtspunkt fallen zunächst solche Einrichtungen aus, die nicht den Arbeitnehmern des Betriebes zur Wohnung oder zur Verpflegung dienen, sondern dem Arbeitgeber selbst oder betriebs- und unternehmensfremden Personen. Diese Wohnungen und Kantinen waren schon keine Werkswohnungen im weiteren Sinne und keine Werkskantinen. Gemeint sind folgende Wohnungen [80]:

1. Aus der Gruppe A: Die unter I.1. und I.2.a) sowie die unter II.1 und II.2.a) genannten Wohnungen (vgl. S. 12 f).

2. Aus der Gruppe B: Die unter I.1. und I.2.a) sowie die unter II.1 und II.2.a) genannten Wohnungen (vgl. S. 13 f).

3. Aus der Gruppe C: Die unter I.1. und I.2.a) sowie die unter II.1 und II.2.a) genannten Wohnungen (vgl. S. 14).

Von den Werkswohnungen im weiteren Sinne (= Betriebswohnungen und Werkswohnungen im engeren Sinne) [81] sind diejenigen keine Wohlfahrtseinrichtungen, die nicht von Arbeitnehmern im Sinne des § 4 Abs. 1 BetrVG, sondern von Personen bewohnt werden, die nach § 4 Abs. 2 BetrVG nicht zu den Arbeitnehmern gehören [82]. Das sind folgende Wohnungen:

1. Aus der Gruppe A: Die unter I.2.b) aa) und unter II.2.b) aa) genannten Wohnungen (vgl. S. 12 f).

---

80) Dazu sei folgendes klargestellt:
a) Die Wohnungen der Gruppe D schieden schon oben auf S. 34 aus der Diskussion aus.
b) Kantinen, die an Werksfremde zur Benutzung überlassen werden, wurden auf S. 15 f ausgeschieden.
c) Kantinen der Gruppen B.I.2. und B.II. schieden auf S. 34 aus.

81) Vgl. S. 9.

82) Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6. unter 1. Bobrowski, S. 43. Danckwerts, Diss. S. 30. Dittmar, Mitbest 1956, 21 mit Bedenken für die in § 4 Abs. 2 Buchst. c BetrVG genannten Personen. Erdmann, § 56 Anm. 16. Frey, BB 1961, Beil. zu Heft 12 S. 3 unter 3.b). Geller, AuR 1957, 237 r.Sp. Koch S. 20 unter c) für die Arbeitsordnung. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 39 und 42a. Schlessmann, DB 1953, 274 unter I.3. - Zum früheren Recht schon ebenso Hebestreit, Diss. S. 13. Allerdings will er diese Wohnungen schon nicht zu den Werkswohnungen zählen.

2. Aus der Gruppe B: Die unter I.2.b) aa) und unter II.2.b) aa) genannten Wohnungen (vgl. S. 13 f).

3. Aus der Gruppe C: Die unter I.2.b) aa) und unter II.2.b) aa) genannten Wohnungen (vgl. S. 14).

Schließlich scheiden von den verbleibenden Wohnungen noch diejenigen als Wohlfahrtseinrichtungen aus, mit denen der Arbeitgeber ausschließlich Belange des Betriebes oder Unternehmens oder private Interessen verfolgt [83]. Aus diesem Grunde sind die Dienstwohnungen, und zwar sowohl die Werkdienstwohnungen als auch die Betriebsdienstwohnungen, nach heute nahezu einhelliger Auffassung keine Wohlfahrtseinrichtungen [84]. Wenn Dittmar [85] anderer Ansicht ist, weil die Dienstwohnungen im Mietrecht nicht anders behandelt würden als die Mietwohnungen, so kann ihm zwar für das Mietrecht, nicht aber für das Betriebsverfassungsrecht gefolgt werden. Eine Parallele verbietet sich, weil die Wohnungen im Mietrecht nicht nach ihrem Charakter als Wohlfahrtseinrichtungen eingestuft werden. Die Wohnungen, die ausscheiden, weil sie Dienstwohnungen sind, lassen sich aus der Übersicht entnehmen [86]:

1. Aus der Gruppe A: Die unter I.2.b) bb) (1) und unter II.2.b) bb) (1) genannten Wohnungen (vgl. S. 12 f).

2. Aus der Gruppe B: Die unter I.2.b) bb) (1) und unter II.2.b) bb) (1) genannten Wohnungen (vgl. S. 13 f).

3. Aus der Gruppe C: Hier scheiden keine Wohnungen als Dienstwohnungen aus, weil es in dieser Gruppe keine Dienstwohnungen gibt (vgl. S. 14).

---

83) Rewolle, AuR 1959, 14 unter 7, und Tödtmann, S. 66, schalten Beteiligungsrechte schon bei vorwiegend aus betrieblichen Gründen errichteten Wohnungen aus.

84) ArbG Weiden vom 11.10.1957, ARSt XIX Nr. 430 S. 168. Bobrowski, S.42. Bobrowski-Gaul, O VIII Rdnr. 18 für die Pförtnerwohnung. Danckwerts, Diss. S. 11 f. Vgl. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 56. Geller, AuR 1957, 237 r.Sp. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 42a. Tödtmann, S. 66. - Anders für § 66 Ziff. 9 BRG von 1920 Hebestreit, Diss. S. 13. Doch ist zu beachten, daß die Werkswohnungen in dieser Bestimmung ausdrücklich genannt waren und es daher einer Subsumtion unter die "Wohlfahrtseinrichtung" nicht bedurfte. Dazu die eingehende Auseinandersetzung bei Hebestreit, Diss. S. 15-18.

85) Dittmar, Mitbest 1956, 20.

86) Die folgende Übersicht berücksichtigt nur noch Dienstwohnungen, die nicht schon nach den Ausführungen auf S. 36 f ausgeschieden sind, weil sie von dem Personenkreis des § 4 Abs. 2 BetrVG bewohnt werden.

Für die folgenden Untersuchungen bleiben demnach nur noch diese Wohnungen und Kantinen übrig:

I. Wohnungen:

1. Aus der Gruppe A: Die unter I.2.b) bb) (2) und II.2.b) bb) (2) genannten Wohnungen (vgl. S. 12 f).

2. Aus der Gruppe B: Die unter I.2.b) bb) (2) und II.2.b) bb) (2) genannten Wohnungen (vgl. S. 13 f).

3. Aus der Gruppe C: Die unter I.2.b) bb) und II.2.b) bb) genannten Wohnungen (vgl. S. 14).

II. Kantinen

1. Aus der Gruppe A: Alle Kantinen (vgl. S. 16).

2. Aus der Gruppe B: Die unter I.1. genannten Kantinen (vgl. S. 16).

c) Von den verbleibenden Wohnungen und Kantinen läßt sich in der überwiegenden Zahl der Fälle nicht sagen, sie dienten entweder ausschließlich der Wohlfahrt der Arbeitnehmer oder nur betrieblichen Zwecken. Häufig wird beides miteinander verbunden sein. Dieses Nebeneinander der Zwecke wird für die Werksmietwohnungen [87] ausdrücklich anerkannt [88]. Sie scheiden auch nicht, wie Bobrowski [89] meint, deshalb aus dem Kreis der Wohlfahrtseinrichtungen aus, weil sie erst durch die von Fall zu Fall erfolgende Vergabe an einen Werksangehörigen zu Werkswohnungen werden. Es gibt keinen Grund dafür, Werksmietwohnungen, die vielleicht auf lange Zeit an einen Werksangehörigen vermietet werden, nie als Wohlfahrtseinrichtungen anzusehen, dagegen Betriebswohnungen immer zu ihnen zu rechnen, selbst wenn ihre Bestimmung, von

87) Im folgenden werden nur noch die in der letzten Übersicht genannten Wohnungen und Kantinen behandelt.

88) Frohn, RdA 1957, 92 unter II.1 b, 93 unter d. Geller, AuR 1957, 235 l.Sp. unter b. Lemke, Mitbest Gespr 1961 Nr. 4 S. 3 ff und Nr. 7 S. 3 r.Sp. Napp, WA 1960, 145 unter IV 1. Pradel, S. 105 ff. F. Schmidt, Diss. S. 116 unter c. Sohn, GMH 1961, 262 unter 4. Dieterich, Diss. S. 41 m.w.N. meint sogar, der Betriebszweck stehe im Vordergrund. Demgegenüber aber Pöhl, MuA 1957, 163 l.Sp.

89) Bobrowski, S. 42. Ebenso zu § 66 Ziff. 9 BRG Hebestreit, Diss. S. 14.

Werksangehörigen bewohnt zu werden, nur von kurzer Dauer ist. Auch bei den Werksmietwohnungen müssen allgemeine Kriterien über ihren Charakter als Wohlfahrtseinrichtungen entscheiden. Vor allem bei den sogenannten Werkswohnhäusern mit Sonderzweck, die als Dienst-, Miet-, Werks- und Betriebswohnungen vorkommen können, scheint der Wohlfahrtsgedanke zu überwiegen, sofern sie keine Dienstwohnungen sind [90].

Ebenso werden Werkskantinen in Rechtsprechung [91] und Literatur [92], wegen des Zurücktretens der Arbeitgeberbelange - Gewährleistung eines ungestörten Arbeitsablaufs und Zeitersparnis [93] - hinter den sozialen Erwägungen den Wohlfahrtseinrichtungen zugerechnet und bisweilen sogar als typische Einrichtungen dieser Art bezeichnet [94]. Das trifft in den meisten Fällen zu, da sie dem Fall ähnlich sind, der dem LAG Frankfurt [95] zur Entscheidung vorlag: Der Arbeitgeber hatte den Kantinenpächter vertraglich verpflichtet, Waren zu einem Preis von höchstens 20% über dem Einstandspreis und Mineralwasser unter dem Einkaufspreis gegen Erstattung des Verlustes abzugeben. Es sind allerdings auch Fälle denkbar, in denen betriebliche Erwägungen ganz im Vordergrund stehen.

Wenn sich bei Werksmietwohnungen und Betriebsmietwohnungen regelmäßig, und bei den Kantinen möglicherweise betriebliche und soziale Gesichtspunkte überschneiden, stellt sich die Frage, wie stark das soziale Element beteiligt sein muß, damit noch von einer Wohlfahrtseinrichtung gesprochen werden kann. In der Literatur wird die Ansicht vertreten, die Einrichtung müsse überwiegend oder in erster Linie aus sozialen Erwägungen heraus errichtet worden sein oder sozialen Zwecken dienen [96]. Bührig fordert sogar, die Wohlfahrt müsse die alleinige

---

90) Allgemein formuliert das Schlessmann, DB 1953, 274 unter I 6.

91) BAG vom 6.12.1963 wie S. 21 Anm. 11. Bestätigt durch BAG vom 22.1.1965, BB 1965, 541 = DB 1965, 709 = SAE 1965, 196 mit Anm. Neumann-Duesberg. LAG Frankfurt vom 24.6.1963, BB 1964, 84.

92) Bohn, § 56 Anm. 10. Bührig, § 56 Anm. 10. DAG-Hauptvorstand, § 56 I e S. 130. Erdmann, § 56 Anm. 16. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 34. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 62. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 35c. Radke-Mayr, § 56 Anm. 7. Sahmer, BetrVG § 56 Anm. 9. Treichel, § 56 zu e).

93) BAG vom 6.12.1963 und vom 22.1.1965 wie Anm. 91.

94) Osswald, ArbGeb 1954, 323. Stemme, Mitbest 1958, 25. Voigt-Weddigen, S. 402 (dazu Neumann-Duesberg, RdA 1964, 132 f).

95) LAG Frankfurt wie Anm. 91.

96) Danckwerts, Diss. S. 11, vgl. jedoch unten Anm. 99. Osswald, ArbGeb 1954, 323: "nicht in erster Linie betrieblichen Zwecken". Rewolle, AuR 1959, 14/15. Schlessmann, DB 1953, 275 unter II 4. Weimar, Bl StSozArbR 1957, 92 unter 11.

Zweckbestimmung der Einrichtung sein [97]. Demgegenüber ist darauf hinzuweisen [98], daß es weitgehend vom Standpunkt des Beurteilenden abhängt, welche Merkmale überwiegen. Daher ist eine praktisch brauchbare Abgrenzung auf die angegebene Weise kaum möglich. Danckwerts [99] hält Bührig mit Recht entgegen, es könne nicht Voraussetzung des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG sein, daß der Arbeitgeber an der Einrichtung überhaupt kein Interesse habe.

Um einen festeren Maßstab für die Beurteilung in die Hand zu bekommen, schlägt Frohn [100] vor, alle Einrichtungen, bei deren Errichtung oder Unterhaltung soziale Gesichtspunkte - und sei es auch in einem noch so geringen Maße - mitspielten, unter die Wohlfahrtseinrichtungen zu fassen. Negativ formuliert er das so, daß der Betriebsrat nur dann keine Beteiligungsrechte habe, wenn offensichtlich feststehe, daß Wohnungen ausschließlich deshalb erstellt wurden, weil besonderen betrieblichen oder persönlichen Interessen des Arbeitgebers Rechnung getragen werden sollte. Er begründet seine Auffassung damit, daß bereits § 66 BRG von 1920 ausdrücklich die Mitbestimmung bei den Werkswohnungen festgelegt habe, daß auch in den übrigen Angelegenheiten des § 56 Abs. 1 BetrVG betriebliche Erwägungen neben sozialen stünden und schließlich bei der Wohnungsknappheit schon die Wohnungsbeschaffung eine soziale Tat sei, selbst wenn allein betriebliche Überlegungen zur Errichtung der Wohnung geführt hätten.

Damit hat Frohn zwar zu Recht auf den Mangel an Abgrenzungskriterien für die Unterscheidung der Wohlfahrtseinrichtungen von betrieblichen Einrichtungen hingewiesen. Seine Lösung ist auch praktikabel. Sie geht allerdings in der Sache zu weit, weil sie nicht beachtet, daß ein zufällig mit einer Einrichtung erreichter einmaliger Nebenerfolg sozialer Art die Einrichtung als ganze noch nicht zu einer Wohlfahrtseinrichtung macht. Um bei dem Nebeneinander von betrieblichen und sozialen Zwecken von einer Wohlfahrtseinrichtung sprechen zu können, sind viel-

---

97) Bührig, § 56 Anm. 10.

98) Vgl. Frohn, RdA 1957, 93 f.

99) Danckwerts, Diss. S. 8 unter Berufung auf Flatow-Kahn/Freund, § 66 Ziff.9 Anm. 4. Danckwerts versucht, kasuistisch abzugrenzen. Er bringt eine Reihe aufschlußreicher Einzelbeispiele (S. 8 ff), ohne allerdings allgemein gültige Merkmale zu entwickeln. Eine größere Zahl von Einzelbeispielen betrifft die Ausführungen dazu, daß die Vergabe von Wohnungen an Arbeitnehmer, die schon im Betrieb tätig sind, für das Vorliegen einer Wohlfahrtseinrichtung spricht (S. 11-13) und daß die wiederholte Vergabe einer aus betrieblichen Gründen errichteten Wohnung diese zu einer Wohlfahrtseinrichtung machen kann, wenngleich nicht muß. (a.A. Dittmar, Mitbest 1956, 20).

100) Frohn, RdA 1957, 93 f.

mehr folgende drei Voraussetzungen notwendig, die zum Teil schon für die Einrichtung festgelegt wurden [101] und nur noch des Zuschnitts auf die Wohlfahrtseinrichtung bedürfen:

1. Aus den Kennzeichen der Wohlfahrtseinrichtung ist zu entnehmen, daß nicht schon ein soziales Motiv bei der Errichtung ausreicht, sondern daß die Substanz dauernd einem sozialen Zweck dienen muß. Versteht man unter der Dauer eine längere Zeit [102], so kann auch den werkgeförderten Wohnungen, bei denen der Arbeitgeber nur ein Options- oder Vorschlagsrecht hat, die Anerkennung als Wohlfahrtseinrichtungen nicht versagt werden. Der vorhandene und für die Einrichtung ausreichende allgemeine Zweck der Substanz [103], bewohnt zu werden, verbietet es, schon das Vorliegen einer Einrichtung zu leugnen. Darüber hinaus dient die Wohnung, selbst wenn sie aufgrund eines einmaligen Belegungsrechts bezogen wird, längere, zunächst unbegrenzte Zeit und damit "dauernd" ihrem Wohlfahrtszweck.

2. Die sozialen Gesichtspunkte brauchen nicht stärker hervorzutreten als die betrieblichen. Vielmehr genügt es, daß die Wohnung oder Kantine ein soziales Merkmal aufweist [104]. Das ergibt sich aus der Bedeutung, die auch sonst in Wortzusammensetzungen die "Wohlfahrt" hat. So braucht bei einem Wohlfahrtsstaat nicht der Schwerpunkt des gesamten staatlichen Handelns auf sozialem Gebiet zu liegen. Die "Wohlfahrt" soll nur ausdrücken, daß der Wohlfahrtsgedanke stärker ausgeprägt ist als sonst. Bei Wohnungen und Kantinen ist er das schon dann, wenn einem einzigen Wohlfahrtszweck dauernd gedient wird [105], denn allgemein werden Wohnungen und Kantinen nur errichtet, um Mieteinnahmen und Gewinne zu erzielen. Damit dienen sie gewöhnlich ausschließlich geschäftlichen Zwecken.

---

101) S. 21-24 unter 1.

102) Vgl. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 29e. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 58. Schlessmann, DB 1953, 274 und schon die Auseinandersetzung mit der Meinung Bobrowskis auf S. 38/39 unter c.

103) Vgl. S. 21/22.

104) Napp, WA 1960, 146 unter 3, will mitbestimmen lassen, solange der Wohlfahrtszweck nicht ganz nebensächlich ist.

105) Auch das LAG Frankfurt betrachtet in seiner Entscheidung vom 24.6.1963, BB 1964, 84, die Kantine als Wohlfahrtseinrichtung, obwohl es erwähnt, daß sie auch dem Arbeitgeber gewisse Vorteile bringt. Vgl. auch LAG Düsseldorf vom 24.10.1962, DB 1963, 348 und dazu Schäcker, BlStSozArbR 1964, 110 oben links. Ferner Neumann-Duesberg in Anm. zu BAG vom 6.12.1963, AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichrungen) und in Anm. zu BAG vom 22.1.1965, SAE 1965, 196.

3. Um die Beurteilung nach den beiden ersten Voraussetzungen auf eine sichere Basis zu stellen und eine von Gruppeninteressen gefärbte Betrachtungsweise auszuschalten, genügt es nicht, daß der Arbeitgeber mit der Einrichtung einem Wohlfahrtszweck dienen will [106] oder daß die Einrichtung der Wohlfahrt dienen soll [107]. Ob sie das tut, ist vielmehr objektiv festzustellen [108].

d) Als Zwischenergebnis ist festzustellen: Wohlfahrtseinrichtungen sind nur Kantinen und solche Mietwohnungen, die der Arbeitgeber an Arbeitnehmer im Sinne des § 4 Abs. 1 BetrVG überläßt, sofern diese Kantinen und Wohnungen nach objektiver Beurteilung wenigstens einem einzigen Wohlfahrtszweck dauernd dienen.

4. Ergebnis

Die Untersuchung zu der Frage, welche Wohnungen und Kantinen Wohlfahrtseinrichtungen im Sinne der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG sind und damit Beteiligungsrechten unterliegen, brachte folgendes Ergebnis:
Die Beteiligungsrechte beziehen sich in den §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG - vorbehaltlich der weiteren Ausführungen - auf den Einfluß, den der Arbeitgeber auf Wohnungen und Kantinen ausübt, um sie nach objektiver Beurteilung dauernd und wenigstens in einer Hinsicht zum Vorteil der Arbeitnehmer und ihrer Familienangehörigen zu verwenden. Diese Voraussetzungen erfüllen regelmäßig die Werkskantinen sowie die Werks- und Betriebsmietwohnungen, die vom Arbeitgeber an Arbeitnehmer im Sinne des § 4 Abs. 1 BetrVG vergeben werden.

IV. KEINE BESCHRÄNKUNG DURCH DIE RECHTSFORM DER WOHLFAHRTSEINRICHTUNG

Beteiligungsrechte bestehen in den §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG bei der Verwaltung und Errichtung von Wohlfahrtseinrichtungen "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform".

---

106) Vgl. den Hinweis Gumperts, BB 1964, 181.
107) So aber Galperin-Siebert, § 56 Anm. 48.
108) So wohl auch Danckwerts, Diss. S. 9.

1. Denkbare Rechtsformen der Wohlfahrtseinrichtungen

In der Literatur wird der Kreis der denkbaren Rechtsformen zu Unrecht von vornherein zu stark eingeengt. "Rechtsform" bedeutet in allen Erläuterungen zu den §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG soviel wie "juristische Person" [109]. Genannt werden der rechtsfähige Verein, die rechtsfähige Stiftung privaten Rechts, die GmbH, der Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit, die Genossenschaft und die Aktiengesellschaft. Zu erganzen ist die Kommanditgesellschaft auf Aktien. Von diesen Formen scheidet für Wohnungen und Kantinen der Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit aus. Alle anderen Formen sind möglich. Einige von ihnen sind mehr, andere weniger geeignet [110]. Zwischen der Errichtung und Unterhaltung der Wohlfahrtseinrichtungen durch den Arbeitgeber selbst und der Organisation als selbständiger juristischer Person stehen die vielfältigen Organisationsformen ohne eigene Rechtspersonlichkeit. Infrage kommen der nicht rechtsfähige Verein, die nicht rechtsfähige, fiduziarische Stiftung, die Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, die OHG, die KG und die stille Gesellschaft. Es besteht kein Grund, diese Gestaltungsformen nicht in die Diskussion einzubeziehen [111]. Zweckmäßigkeitsüberlegungen wie die, daß die meisten Formen das Vorhandensein wenigstens eines unbeschränkt Haftenden voraussetzen, der nur schwer zu finden sein wird, machen diese Formen nicht unzulässig. Unzweckmäßig sind auch manche der genannten juristischen Personen. Außerdem hat der Arbeitgeber, wenn er die Einrichtung allein betreibt, ebenfalls für die Verluste einzustehen. Schließlich haften die Mitglieder eines nicht rechtsfähigen Idealvereins nur beschränkt, soweit nicht § 54 Satz 1 BGB eingreift [112]. Bei der fiduziari-

---

109) Auffarth, S. 100-105 unter II = DB 1962, 672-674 unter II. Ders. AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 1. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 30 b. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 33. Frey, BB 1961, Beilage zu Heft 12 S. 4 unter B I 3 d. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 49. Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 161-163 unter IV. Hueck-Nipperdey II, § 70 II 1 e, S. 828 FN 20. Lemke, BetrVerf 1958, 7. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 484 unter E. Siebert, BB 1953, 835 f unter II.

110) Ungeeignet sind nach Auffarth die rechtsfähige Stiftung wegen ihres umständlichen Gründungsverfahrens (S. 101 unter b = DB 1962, 673 unter b)und die AG wegen ihrer schwerfälligen Organisation (S. 103 unter f = DB 1962, 674 unter f).

111) Sie werden in der Lit. nicht erwähnt. Nur bei Hueck-Nipperdey II, § 70 1e S. 828 FN 20 ist von "rechtlich unselbständigen Einrichtung im Rahmen des Unternehmens" die Rede.

112) Einhellige Meinung: Enn.-Nipperdey I, § 116 IV 6. Erman-Westermann, § 54 Anm. 6. Lange, § 30 II 3a. Lehmann, § 60 VII 7c. Palandt-Danckelmann, § 54 Anm. 2Ad. RGRK-Denecke, § 54 Anm. 19. Soergel-Siebert § 54 Anm. 21 ff. Staudinger-Coing, § 54 Anm. 53.

schen Stiftung läßt sich gleichfalls eine entsprechende Haftungsbeschränkung auf das Stiftungsvermögen sicherstellen [113].

2. Kein doppeltes Beteiligungsrecht

Besteht eine Wohlfahrtseinrichtung mit eigener Rechtsform, so ergibt sich die Frage, in welchem Verhältnis diese Wohlfahrtseinrichtung zu einzelnen ihrer Teile steht, die für sich wiederum alle Kennzeichen einer Wohlfahrtseinrichtung erfüllen. Ist zum Beispiel eine einzelne, von einer Wohnungsbau-GmbH, die selbst Wohlfahrtseinrichtung ist, vergebene Betriebsmietwohnung eine eigenständige Wohlfahrtseinrichtung? Unterliegt einmal die GmbH und zum anderen noch einmal die Wohnung Beteiligungsrechten des Betriebsrates?

Die Antwort kann nicht einheitlich sein: Ist die Wohnung ganz auf die GmbH übertragen und erfährt sie keinerlei Sonderbehandlung, so ist sie Teil des Geschäftsvermögens, aber keine eigene Wohlfahrtseinrichtung. Anderenfalls gäbe es, sofern nur Teile vom Gesellschaftsvermögen der GmbH die Merkmale einer Wohlfahrtseinrichtung erfüllten, doppelte Beteiligungsrechte, die sich einmal auf die GmbH, zum anderen auf den Vermögensteil bezögen. Etwas anderes muß aber gelten, wenn in dem gebildeten Beispiel die Wohnung zwar im Eigentum der GmbH steht, aber einem außerhalb der GmbH stehenden Arbeitgeber das Recht eingeräumt ist, aus dem Kreis seiner Arbeitnehmer den Mieter zu benennen. Dann werden Beteiligungsrechte an Maßnahmen der GmbH häufig schon daran scheitern, daß ihr Wirkungsbereich nicht auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ist. Aber auch dann, wenn die GmbH ohne Einfluß des Arbeitgebers die Wohnungen ohnehin nur an Arbeitnehmer des einen Betriebes vergäbe und sie dabei Beteiligungsrechten ausgesetzt wäre [114], müßte die einzelne Wohnung, für die der Arbeitgeber einen Arbeitnehmer als Mieter benennen kann, insoweit als eigene Wohlfahrtseinrichtung angesehen werden. Denn dem Arbeitgeber wird durch das Benennungsrecht die Möglichkeit eingeräumt, mit der Wohnung einen neuen, von der Zwecksetzung der GmbH unabhängigen Wohlfahrtszweck zu verfolgen, soweit sein Einfluß reicht. In entsprechendem Maße wird die Wohnung nicht mehr als Einrichtung der GmbH genutzt.

---

113) Vgl. RGRK-Denecke, § 80 Anm. 2.

114) Ob "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform" bedeutet, daß die GmbH den Beteiligungsansprüchen des Betriebsrates ausgesetzt ist, wird unter 3. abschließend entschieden.

3. Der Gegenstand der Beteiligungsrechte bei Wohlfahrtseinrichtungen mit eigener Rechtsform [115]

Das Tatbestandsmerkmal "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform" hat zu Untersuchungen darüber Anlaß gegeben, wie Beteiligungsrechte bei Wohlfahrtseinrichtungen mit eigener Rechtsform auszuüben seien [116]. Dabei ist bisher kaum erkannt worden, daß über die Form der Ausübung erst dann entschieden werden kann, wenn feststeht, worauf sich die Beteiligungsrechte beziehen, wenn die Wohlfahrtseinrichtung eine besondere Rechtsform hat [117].

Während sich die Beteiligungsrechte in den Fällen, in denen keine besondere Rechtsform besteht, gegen den Arbeitgeber richten [118], kann bei besonderer Rechtsform entweder die verselbständigte Einrichtung oder nach wie vor der Einfluß des Arbeitgebers Gegenstand der Beteiligungsrechte sein. Die herrschende Meinung scheint der ersten Ansicht zuzuneigen: Entweder wird der Einfluß des Arbeitgebers nicht mehr erwähnt [119] oder der Einbau des Betriebsrates in die Rechtsform wird für erforderlich oder wenigstens erlaubt gehalten [120]. Manche sehen den Betriebsrat der verselbständigten Einrichtung gegenüberstehen [121]. Die Gegenmeinung vertritt Sasse [122]. Er hält auch bei Wohlfahrtseinrichtungen mit besonderer Rechtsform allein den Einfluß des Arbeitgebers für den Gegenstand der Beteiligungsrechte.

---

115) Hier wird zunächst nur der Gegenstand der Beteiligungsrechte festgelegt. Besondere Fragen der Ausübung von Beteiligungsrechten werden im 6. Kapitel behandelt.

116) Dazu im 6. Kapitel dieser Arbeit.

117) Nur Sasse, DB 1960, 610 f unter II. 2. hat das klar dargestellt und bisher als einziger vollständige Konsequenzen gezogen.

118) Unter III. 2. c), d) S. 30-34.

119) Danckwerts, Diss. S. 108 ff.

120) Zu dieser "verbandsrechtlichen" Form: Auffarth, S. 100 ff unter II = DB 1962, 672 ff unter II. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 30 b. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 33. Frey, BB 1961, Beilage zu Heft 12, S. 4 unter B I 3d. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 50. Hilger, Festschr. für Sitzler, S. 161-163 unter VI. Hueck-Nipperdey II, § 70 II 1 e, S. 828. Lemke, BetrVerf 1958, 7. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 37, allerdings mit zu starker Betonung dieses Weges. Siebert, BB 1953, 835 f unter II.
Diese Form zeigt in der Struktur Parallelen zur Ausübung des Mitbestimmungsrechts in wirtschaftlichen Angelegenheiten. Vgl. dazu die Dissertationen von Doerfler, Müller-Demary und L. Schmidt.

121) Erdmann, § 56 Anm. 19. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 51.

122) Sasse wie Anm. 117.

Die Auslegung des Gesetzes ergibt, daß Sasse zu folgen ist:
Schon der Wortlaut der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG spricht eher für seine Auffassung: Das wird deutlich, wenn man die einzelnen Stufen betrachtet, die die Beteiligungsrechte durchlaufen, bis sie die Einrichtung selbst beeinflussen. Sie beziehen sich zunächst auf den Einfluß des Arbeitgebers. Das ist beim Fehlen einer besonderen Rechtsform zutreffend und unstreitig [123]. Der Einfluß des Arbeitgebers ist seinerseits auf die Errichtung und Verwaltung bezogen. Errichtet und verwaltet werden die Wohlfahrtseinrichtungen. Sagt nun das Gesetz, daß es auf die Rechtsform der Einrichtung nicht ankomme, so ist nur für das letzte Glied der aufgezeigten Kette etwas ausgesagt. Die Beteiligungsrechte beziehen sich nach wie vor auf den Einfluß des Arbeitgebers, der gleichfalls unverändert auf die Errichtung und Verwaltung ausgeübt wird. Nur darauf, ob eine Wohlfahrtseinrichtung mit eigener Rechtsform oder ohne eigene Rechtsform besteht, soll es nicht ankommen. Der Partner, gegenüber dem der Betriebsrat die Beteiligungsrechte ausüben muß, wechselt nicht.

Die Entstehungsgeschichte der §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG bestätigt dieses Ergebnis:
Sie zeigt, daß eine Umgehung der Beteiligungsrechte durch die Schaffung besonderer Rechtsformen für die Wohlfahrtseinrichtungen verhindert werden sollte. Deshalb wurde das Tatbestandsmerkmal "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform" eingefügt [124]. Daraus ist nun gefolgert worden, die Beteiligungsrechte müßten immer gleich stark sein. Es komme nicht darauf an, ob der Arbeitgeber die Einrichtung selbst betreibe oder sie in einer besonderen Rechtsform verselbständige und sich alleinigen, überwiegenden, geringen oder überhaupt keinen Einfluß vorbehalte [125]. Dem ist zuzustimmen, wenn es bedeuten soll, die Beteiligungsrechte erstreckten sich in gleichbleibender Intensität auf den jeweiligen Einfluß des Arbeitgebers. Verfehlt ist es indes, aus der angegebenen Stelle der Entstehungsgeschichte folgern zu wollen, daß der Betriebsrat unabhängig vom Einfluß des Arbeitgebers gleichberechtigt beteiligt werden müsse, wenn Wohlfahrtseinrichtungen verwaltet würden. Eine solche Auffassung verhindert keine Umgehung, sondern sie erweitert die Beteiligungsrechte. Von einer Umgehung kann nur dann die Rede sein, wenn ein und derselbe Erfolg, der auf geradem Wege nicht erreichbar ist, auf einem Umweg angestrebt wird. Der vom Arbeitgeber angestrebte

---

123) Vgl. unter III. 2. c) und d) S. 30-34.

124) 225. Sitzung des 1. Deutschen Bundestages vom 17.7.1962, BT-Drucksache S. 10 062 (Änderungsantrag), S. 10 064 (Annahme), 12. Bd. der 1. Wahlperiode. Vgl. Auffarth, S. 101 oben = DB 1962, 673 oben links. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 33.

125) Danckwerts, Diss. S. 109.

Erfolg ist der, die Wohlfahrtseinrichtungen allein zu errichten und zu verwalten. Dem wollte der Gesetzgeber schon vor der erwähnten Änderung im Gesetzgebungsverfahren die Beteiligungsrechte des Betriebsrates entgegensetzen. Doch sah er die Gefahr, daß der Arbeitgeber dasselbe Ziel durch die Schaffung einer besonderen Rechtsform für die Einrichtung zu erreichen suchte, in der er seinen Einfluß unvermindert beibehielt. In der Tat hatten dann ohne das Tatbestandsmerkmal "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform" mindestens erhebliche Zweifel darüber entstehen können, ob der Betriebsrat auch jetzt noch am Einfluß des Arbeitgebers zu beteiligen sei: Einmal war und ist umstritten, ob der Arbeitgeber Eigentümer der Einrichtung sein muß [126]. Ferner hatte der Arbeitgeber vorbringen können, er sei innerhalb der verselbstandigten Wohlfahrtseinrichtung in einer gesellschaftsrechtlichen Funktion, nicht dagegen als Arbeitgeber tatig. Als Gesellschafter gingen ihn die Beteiligungsrechte des Betriebsrates nichts an. Die Befürchtung, die Beteiligungsrechte konnten umgangen werden, war demnach begründet. Es sollte aber nur verhindert werden, daß die Beteiligungspflichtigkeit des Arbeitgebers in Höhe seines Einflusses bezweifelt wurde. Die Gegenmeinung sieht dagegen vom Einfluß des Arbeitgebers, auf den allein sich die Beteiligung bezieht, ab, unterschiebt ihr mit der Einrichtung ein neues, unmittelbares Bezugsobjekt und geht damit über das ausschließlich beabsichtigte Verhindern einer Umgehung weit hinaus.

Nach alledem besteht kein Anlaß anzunehmen, das Gesetz unterwerfe Verwaltung und Errichtung von Wohlfahrtseinrichtungen mit besonderer Rechtsform auch dann in vollem Umfang den Beteiligungsrechten, wenn der Einfluß des Arbeitgebers ganz oder teilweise fehle. Vielmehr sprechen auch hier die aus dem Sinn und Zweck der Beteiligungsrechte bei Wohlfahrtseinrichtungen ohne besondere Rechtsform entnommenen Gründe entscheidend dafür, die Beteiligung des Betriebsrates auf den Einfluß des Arbeitgebers zu beschränken: Das BetrVG regelt nur die innerbetrieblichen Verhältnisse und sieht keine Beteiligung Außenstehender am Einigungsverfahren nach den §§ 50 Abs. 1, 4, 56 Abs. 2 BetrVG vor [127].

Ob der Arbeitgeber verpflichtet ist, sich eigenen Einfluß vorzubehalten, wird bei der Behandlung der Formen der Beteiligung bei Wohlfahrtseinrichtungen mit eigener Rechtsform untersucht [128].

---

126) Vgl. unter III, 2. b) S. 27-30.

127) Vgl. unter III. 2. d) S. 31-33 in diesem Kapitel.

128) Im 6. Kapitel, wo Besonderheiten der sogenannten verbandsrechtlichen Form der Ausübung des Mitbestimmungsrechts im Zusammenhang untersucht werden.

4. Ergebnis

Auch bei Wohlfahrtseinrichtungen mit besonderer Rechtsform beziehen sich die Beteiligungsrechte des Betriebsrates nur auf den Einfluß des Arbeitgebers.

V. DIE BESCHRÄNKUNG DES WIRKUNGSBEREICHS AUF DEN BETRIEB ODER DAS UNTERNEHMEN

1. Keine Ausdehnung von Beteiligungsrechten auf betriebs- oder unternehmensfremden Einfluß

Die Beteiligungsrechte bei der Verwaltung und Errichtung von Wohlfahrtseinrichtungen bestehen in den §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG nur, wenn sich der Wirkungsbereich der Einrichtungen auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt. Es reicht demnach aus, daß sich der Wirkungsbereich auf das Unternehmen bezieht, das aus mehreren Betrieben bestehen kann [129]. Insofern wird der betriebliche Rahmen überschritten. Daraus kann jedoch nicht entnommen werden, daß der innerbetriebliche Bereich auch in anderer Richtung verlassen werden dürfe und der Einfluß betriebs- oder unternehmensfremder Personen den Beteiligungsrechten unterworfen sei [130]. Denn das hier zu behandelnde Tatbestandsmerkmal enthält keine Ausdehnung des Personenkreises, gegen den sich die Beteiligungsrechte richten, sondern nur eine nähere Kennzeichnung der von ihnen betroffenen Einrichtungen: Der Wirkungsbereich braucht sich nicht auf den Betrieb, muß sich aber auf das Unternehmen beschränken.

2. Orientierung des Wirkungsbereichs an den Merkmalen der Wohlfahrtseinrichtung

Der Wirkungsbereich der Wohlfahrtseinrichtung ist dann nicht mehr auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt, wenn der Dauerzweck der Wohlfahrt sich auf betriebs- und unternehmensfremde Personen richtet. Das bedarf für die einzelnen Merkmale einer Wohlfahrtseinrichtung noch näherer Erläuterungen:

---

129) Zur Abgrenzung Unternehmen/Betrieb vgl. eingehend und m.w.N. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 46 Anm. 4 ff.

130) Dieses Ergebnis wurde schon unter III.2.d) cc) S. 34 verwertet.

a) Eine Beschränkung des Wirkungsbereichs der Wohlfahrtseinrichtung bedeutet nur insoweit eine Begrenzung wie die Wohlfahrtsmaßnahmen einem bestimmten Personenkreis zugute kommen müssen. Beteiligungsrechte betreffen deshalb auch Errichtungs- und Verwaltungsmaßnahmen über solche Einrichtungen, deren Wohlfahrtszweck auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ist, die aber in anderen Beziehungen den Bereich des Betriebes und Unternehmens verlassen: So schadet es nicht, wenn ein Betriebsfremder Eigentümer der Einrichtung ist und ihm die Mieteinnahmen aus den Wohnungen zufließen.

b) Auch der Dauerzweck [131] der Wohlfahrtseinrichtung ist auf die Abgrenzung des Wirkungsbereichs von Einfluß:
Nur wenn es dem Dauerzweck der Einrichtung entspricht, über den Betrieb und das Unternehmen hinauszugreifen, können die §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG nicht mehr angewandt werden. Daß ein Arbeitnehmer gelegentlich Besucher in seiner Wohnung aufnimmt oder daß bisweilen betriebsfremde Personen die Werkskantine aufsuchen, sprengt den begrenzten Wirkungsbereich nicht. Dasselbe muß gelten, wenn in der Kantine ständig Besuchergruppen des Werkes bewirtet werden, denn das bedeutet keine Ausdehnung des dauernden Wohlfahrtszwecks auf betriebsfremde Arbeitnehmer. Der betriebliche Zweck, Besuchergruppen zu bewirten, steht darüber hinaus auch umfangmäßig so weit hinter dem Wohlfahrtszweck zurück, daß er nicht ins Gewicht fällt.

Wendet man diese Regeln auf die zu den Wohlfahrtseinrichtungen zählenden Wohnungen und Kantinen an, so ergibt sich, daß der Wirkungsbereich der Wohnungen immer auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ist, wenn ein Arbeitnehmer des Betriebes oder Unternehmens darin wohnt. Bei Betriebsmietwohnungen erweitert auch eine vorübergehende Vermietung an betriebs- und unternehmensfremde Personen den Wirkungsbereich nicht [132]. Kantinen, deren Wirkungsbereich über den Betrieb und das Unternehmen hinausgeht, können dann vorkommen, wenn entweder der Arbeitgeber werkseigene Kantinen auch zur Benutzung durch Arbeitnehmer anderer Unternehmen bestimmt oder wenn er bei werksfremden, aber werkgeförderten Kantinen keine Einschränkung des Benutzungsrechts auf seine eigenen Arbeitnehmer erreicht.

---

131) Zum Dauerzweck der Einrichtung vgl. III.1. S. 22, zum Dauerzweck der Wohlfahrtseinrichtung III.3.a) S. 35 in diesem Kapitel.

132) Zur zweckfremden Belegung der Betriebswohnungen vgl. I.2. S. 11 im ersten Kapitel.

c) Die Einrichtung soll nicht nur der Wohlfahrt der Arbeitnehmer selbst, sondern auch der ihrer Familienangehörigen dienen [133].

Man muß daher bei den Wohnungen, in denen ein Arbeitnehmer seinen Haushalt führt, den Wirkungsbereich auch dann als auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ansehen, wenn Familienmitglieder, sonstige Angehörige oder zeitweilige Besucher im Haushalt des Arbeitnehmers leben [134]. Auch eine Untervermietung an eine betriebs- und unternehmensfremde Person dürfte in aller Regel den Wirkungsbereich nicht über den Betrieb oder das Unternehmen hinaus ausdehnen, da der Untermieter an den Vorteilen der Wohlfahrtseinrichtung keinen Anteil haben wird. Sollte das doch einmal der Fall sein, so kann der Vorteil, den der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer gewährt, auch darin gesehen werden, daß er die Möglichkeit hat, einen Untermieter aufzunehmen [135].

3. Ergebnis

Die Beschränkung des Wirkungsbereichs der Wohlfahrtseinrichtung auf den Betrieb oder das Unternehmen bedeutet nicht, daß sich die Beteiligungsrechte auf den Einfluß betriebs- und unternehmensfremder Personen erstrecken.

Außerbetriebliche Beziehungen der Einrichtung, die nicht zum Wohlfahrtszweck gehören, die vorübergehende verhältnismäßig unbedeutende Benutzung zu Betriebszwecken und die Benutzung durch Familienangehörige der Arbeitnehmer stehen der Annahme eines auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkten Wirkungsbereichs der Wohlfahrtseinrichtung nicht entgegen.

VI. ZUSAMMENFASSUNG

1. Beteiligungsrechte des Betriebsrates bestehen nur in den vom Gesetz vorgesehenen Fällen.

2. Die §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG haben drei gemeinsame Tatbestandsmerkmale:

---

133) Vgl. unter III.3.a) S. 35 in diesem Kapitel.

134) Ähnlich Danckwerts, Diss. S. 29 unter D und Klingelhöfer, Mitbest 1959, 88 vor II.

135) Im einzelnen dazu Stadler, Diss. S. 21, allerdings ohne Bezug auf Wohlfahrtseinrichtungen.

a) "Wohlfahrtseinrichtungen",
b) "deren Wirkungsbereich auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ist",
c) "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform".

3. Wohlfahrtseinrichtungen sind verselbständigte Substanzen, die bei objektiver Betrachtung wenigstens in einer Hinsicht dauernd dazu dienen, den Arbeitnehmern und ihren Familienangehörigen Vorteile zu gewähren.

Werks- und Betriebsmietwohnungen sowie Werkskantinen sind in der Regel Wohlfahrtseinrichtungen in diesem Sinne. Auf andere Wohnungen und Kantinen treffen die genannten Merkmale nicht zu.

4. Wohlfahrtseinrichtungen können durch natürliche Personen (Arbeitgeber), in besonderen Rechtsformen ohne eigene Rechtspersönlichkeit und in besonderen Rechtsformen mit eigener Rechtspersönlichkeit betrieben werden.

5. Die Beteiligungsrechte des Betriebsrates richten sich ausschließlich gegen den Arbeitgeber. Das gilt auch für Wohlfahrtseinrichtungen mit besonderer Rechtsform.

6. Der Wirkungsbereich ist auch dann auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt, wenn die Wohlfahrtseinrichtung in Beziehungen, die nicht zu ihren bestimmenden Merkmalen gehören, über den Betrieb oder das Unternehmen hinausgreift.

3. KAPITEL:

Das besondere Tatbestandsmerkmal und die Rechtsfolge des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG

I. DIE "VERWALTUNG"

Das besondere Tatbestandsmerkmal des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG ist die "Verwaltung".

Unter der Verwaltung versteht Wolff [1] die "mannigfaltige, zweckbestimmte, in der Regel fremdnützige und verantwortliche, nur teilplanende, selbstbeteiligt durchführende und gestaltende Besorgung von Angelegenheiten" [2]. Diese Begriffsbestimmung mag zur allgemeinen Kennzeichnung der verwaltenden Tätigkeit ausreichen. Sie enthält weit umfassender und vollständiger die Merkmale, durch die die Verwaltung in der betriebsverfassungsrechtlichen Literatur bestimmt wird [3]: Die Verwaltung sei auf Bewahrung und Weiterentwicklung gerichtet [4], sei fremdnützig, dürfe also keine Nutzungen für den Verwalter abwerfen und verbiete ihm, über das Eigentum an der Einrichtung zu verfügen [5]. Einer Zuordnung der Verwal-

---

1) Wolff I, § 2 II a 5. S. 10. Der zitierte Verwaltungsbegriff ist der allgemeine, nicht der der öffentlichen Verwaltung. Er kann daher hier zugrundegelegt werden.

2) Wenn diese Begriffsbestimmung auch nicht allgemein anerkannt sein mag, so übersieht doch Danckwerts, Diss.. S. 44, daß hier eine positive Begriffsbestimmung vorliegt.

3) Danckwerts, Diss. S. 50-53 unter 2. Pöckler, Diss. S. 131 f.

4) Vgl. Wolff I, § 2 II a 1. S. 8, über die Bedeutung der Vorsilbe "ver" in "verwalten" und § 2 II a 2. S. 8/9, wo von "erhalten" und "vermehren" gesprochen wird.
§ 37 Ziff. 7 BRG Rheinland-Pfalz bestimmte ausdrücklich, daß es Aufgabe des Betriebsrates sei, neben der Schaffung und Verwaltung für die weitere Ausgestaltung der sozialen Einrichtungen zu sorgen. - Daß die Verwaltung auch die Mehrung des Vermögens umfaßt, hat Danckwerts, Diss. S. 46-49. im Anschluß an Siber, Iher.Jb. 67, 107, für die im BGB genannten Verwaltungen nachgewiesen. Er meint dann jedoch, daß Maßnahmen zur Erhaltung und Mehrung des Vermögens bei den Wohlfahrtseinrichtungen nur eine geringe Rolle spielten, Diss. S. 50 unter 2. - Zum früheren Recht Hebestreit, Diss. S. 19/20 unter Hinweis auf KG, OLG 34, 252.

5) So schon Hebestreit, Diss. S. 37. Nach Wolff I, § 2 II a 3 S. 9, gehört zum Verwalten "ein Rest von Dispositionsfreiheit".

tung des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG zum öffentlichen oder privaten Recht, die Pöckler vorzunehmen versucht hat [6], bedarf es in diesem Zusammenhang nicht.

Was "Verwaltung" im Sinne des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG bedeutet, ist in mancher Hinsicht unklar. Die Schwierigkeiten liegen außerhalb der angegebenen allgemeinen Kennzeichnung der Verwaltung und haben vor allem drei Gründe:

1. Die zeitlichen Grenzen der Verwaltung zur Errichtung und damit die Abgrenzung zwischen den §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG liegen nicht eindeutig fest.

2. Es gibt Tätigkeiten, die neben der Verwaltung denkbar sind und zu ihr in einen Gegensatz gebracht werden können.

3. Gerade bei den Wohlfahrtseinrichtungen sind zwei Grundgedanken des § 56 BetrVG nur schwer miteinander in Einklang zu bringen: Auf der einen Seite soll überall dort möglichst weitgehend mitbestimmt werden, wo Belange der Arbeitnehmer betroffen werden. Andererseits dient § 56 BetrVG, wie schon ein zunächst flüchtiger Blick auf den Katalog der Angelegenheiten zeigt, der Schaffung und Erhaltung der betrieblichen Ordnung und nicht der Sorge um Privatangelegenheiten einzelner Arbeitnehmer.

Die wahre Bedeutung der Verwaltung in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG ergibt eine durch Auslegung des Gesetzes vorzunehmende Abgrenzung zu den der Verwaltung vorangehenden, ihr nachfolgenden [7] und den neben ihr stehenden [8] Tätigkeiten sowie durch eine Untersuchung aller innerhalb der Verwaltung zu treffenden Maßnahmen [9].

II. DIE ZEITLICHEN GRENZEN DER VERWALTUNG

Zeitlich gesehen wird die Verwaltung von der ihr voraufgehenden Tätigkeit der Errichtung und der sie beendenden Abschaffung der Wohlfahrtseinrichtung begrenzt. Wo die genaue Grenze verläuft, läßt sich jedoch erst dann ermitteln, wenn das besondere Tatbestandsmerkmal der Errichtung in § 57 Buchst. b BetrVG ausgelegt und die Abschaffung der Einrichtung behandelt worden ist [10]. Dann wird sich auch zeigen, daß der Unterschied zwischen Errichtung, Verwaltung und Abschaffung nicht rein zeitlicher Art ist [11].

---

6) Pöckler, Diss. S. 131. Hebestreit, Diss. S. 18-20.
7) Dazu unter II.
8) Dazu unter III.
9) Dazu unter IV.
10) Errichtung und Abschaffung werden im 4. Kapitel behandelt.
11) Dazu im 5. Kapitel.

III. DIE NEBEN DER VERWALTUNG DENKBAREN TÄTIGKEITEN

In der Diskussion um Sinn und Tragweite des Tatbestandsmerkmals der Verwaltung werden häufig zwei Tätigkeiten genannt, die dem Verwalten weder vorangehen noch ihm nachfolgen, sondern gleichzeitig neben ihm bestehen können: "Geschäftsführung" und "Organisation". Sie sind im folgenden entweder der Verwaltung unterzuordnen oder gegen sie abzugrenzen.

1. Die Geschäftsführung

a) Über das Verhältnis der Verwaltung zur Geschäftsführung in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG besteht, soweit es behandelt wird, Streit. Es werden im wesentlichen zwei Meinungen vertreten:

Die einen [12] fassen auch die Geschäftsführung der Wohlfahrtseinrichtung unter § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG, indem sie entweder die Verwaltung durch die Geschäftsführung definieren [13] oder zwar die Verwaltung der Geschäftsführung gegenüberstellen, aber beide nach der genannten Vorschrift behandeln [14].

Die Gegenmeinung [15] unterscheidet die Geschäftsführung von der Verwaltung und wendet § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG nur auf die Verwaltung, nicht aber auf die Geschäftsführung an. Unter den Anhängern dieser Auffassung geht allerdings das Verständnis der Geschäftsführung weit auseinander: Manche [16] wollen unter

---

12) Brüning, Diss. S. 9 unter e). Pöckler, Diss. S. 132. Zum früheren Recht: Hebestreit, Diss. S. 20. Ihm hält Danckwerts, Diss. S. 45, entgegen, daß damit nicht viel gewonnen sei.

13) Pöckler, a.a.O.

14) Brüning, a.a.O.

15) Auffarth, S. 99 unten = DB 1962, 672. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 28. Frey, BB 1961, Beilage zu Heft 12 S. 4 unter c). Galperin-Siebert, § 56 Anm. 52. Herschel in Anm. zu BAG vom 6.12.1963, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B Entscheidung 10. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 37. Meyer, BB 1965, 168 unter III 2 b). Siebert, BB 1953, 835 unter I 3 b). Tödtmann, S. 64. - Galperin-Siebert und Maus behandeln die Frage allerdings im Zusammenhang mit Wohlfahrtseinrichtungen mit besonderer Rechtsform. Im 6. Kapitel wird noch zu zeigen sein, daß für die Beteiligungsrechte insoweit nichts Besonderes gilt.

16) Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 148 FN 2 mit unzutreffendem Hinweis auf Siebert, BB 1952, 832. Ders., BetrVG § 56 Anm. 28, 29. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 52. Anscheinend auch Siebert, BB 1953, 835 l.Sp. und ihm folgend Köst, S. 185 unter ee).

"Geschäftsführung" solche Maßnahmen verstehen, die sich nur auf einzelne Arbeitnehmer beziehen [17]. Andere [18] führen die "Geschäftsführung" ein, um solche Maßnahmen der Mitbestimmung zu entziehen, die sie für bedeutungslos halten. Wieder andere [19] bezeichnen die Maßnahmen, die innerhalb der Wohlfahrtseinrichtung getroffen werden, als "Geschäftsführung", Maßnahmen mit Außenwirkung dagegen als "Verwaltung". Dazu wird ein Beispiel angeführt: Die Verwaltung hore an der Tür des Erholungsheimes auf und erstrecke sich nur auf die Auswahl der Arbeitnehmer, die in das Erholungsheim kommen, nicht aber auf die Reihenfolge ihrer Einberufung, ihre Verteilung auf die Zimmer und die Gestaltung des Speisezettels [20].

b) Die Meinung, die die mitbestimmungsfreie Geschäftsführung von der mitbestimmungspflichtigen Verwaltung abgrenzt, ist abzulehnen. Sie findet im Gesetz keine Stütze. Daher sind die vorgenommenen Unterscheidungen willkürlich.

Das kommt in der Verschiedenartigkeit der Abgrenzungsversuche [21] deutlich zum Ausdruck. Soweit die Geschäftsführung dazu dienen soll, einzelne Arbeitnehmer betreffende Maßnahmen von der Mitbestimmung auszunehmen, wird darüber hinaus nur die später [22] zu behandelnde Streitfrage umgangen, wie stark auf die Einzelperson und den konkreten Sachverhalt bezogen eine Maßnahme sein darf, um unter § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG zu fallen.

Dagegen führt die folgende Auslegung des Gesetzes zu dem Ergebnis, daß der Meinung, die § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG auch auf die Geschäftsführung anwendet, zuzustimmen ist. Ob dabei die Verwaltung durch die Geschäftsführung umschrieben wird oder ob man Verwaltung und Geschäftsführung begrifflich voneinander trennt, sie aber gleich behandelt, ist eine sachlich bedeutungslose Formulierungsfrage. Ihr wird nicht weiter nachgegangen.

Der Wortlaut des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG gibt für keine der beiden Auffassungen zwingend etwas her, da die Geschäftsführung nicht erwähnt ist. Doch ist mit Pöckler [23] für die hier vertretene Auffassung anzuführen, daß es bisher nur zwei Arten der Verwaltung gibt, die des privaten und die des öffentlichen Rechts. § 56

---

17) Näheres zu dieser Frage unten unter IV.

18) Nikisch in Anm. zu BAG vom 6.12.1963, SAE 1964, 62 unter IV 1. und 2. Ihm stimmt Meyer, BB 1965, 168 unter III 2 b) zu. Vgl. auch Tödtmann, S. 64.

19) Frey wie Anm. 15.

20) Beispiel bei Auffarth und Frey wie oben Anm. 15.

21) Vgl. S. 54 f.

22) Unten unter IV.

23) Pöckler, Diss. S. 130.

Abs. 1 Buchst. e BetrVG meint die öffentliche Verwaltung schon deshalb nicht, weil die Verwaltung betrieblicher Wohlfahrtseinrichtungen weder eine öffentliche Aufgabe ist noch einer solchen gleichgestellt werden kann. Demnach ist die Verwaltung hier im privatrechtlichen Sinne verstanden [24]. Sie wird in der Literatur zum BGB bezeichnenderweise vielfach als "Geschäftsführung im Interesse aller" definiert [25].

Daraus, daß das BetrVG im dritten Abschnitt des zweiten Teiles Vorschriften über die Geschäftsführung des Betriebsrates enthält, kann für § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG kaum etwas geschlossen werden. Es ist einerseits denkbar, daß die Geschäftsführung der Verwaltung als selbstverständlich gegenüberstehend gilt. Möglich ist indes auch, daß sie neben der Verwaltung keine eigenständige Bedeutung haben sollte, oder, was dem im Ergebnis gleichkommt, für die interne [26] Tätigkeit einer Personenmehrheit wie den Betriebsrat dasselbe bedeutet wie die Verwaltung für die gegenständliche Einrichtung. Für den letzten Erklärungsversuch spricht, daß die Vorschriften über die Geschäftsführung des Betriebsrates, die §§ 27-40 BetrVG, die Tätigkeit des Betriebsrates ordnen sollen, während in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG das Funktionieren einer Einrichtung durch eine Vorschrift geregelt werden soll. Wird demnach sowohl durch die Geschäftsführung als auch durch die Verwaltung eine Ordnung angestrebt, so scheitert die gleichmäßige Fassung des Gesetzes an der Verschiedenheit des Ordnungsgegenstandes: Eine Einrichtung kann nur verwaltet, das Zusammenwirken von Personen nur durch Geschäftsführungsvorschriften geregelt werden.

Die hier abgelehnte Ansicht versucht zu Unrecht, Maßnahmen, die rein technischer Art sind, nur innerhalb der Wohlfahrtseinrichtung vorkommen und auf den ersten Blick als bedeutungslos erscheinen, durch Kennzeichnung als Geschäftsführung vom Mitbestimmungsrecht auszunehmen. Das ist mit dem Sinn und Zweck des § 56 BetrVG, der die betriebliche Ordnung schaffen und sichern will, unvereinbar. Sie kann erfahrungsgemäß besonders leicht durch Streit gerade über solche Dinge gefährdet werden, die bei distanzierter Betrachtung als belanglos erscheinen. Deshalb sollte man diese Maßnahmen der Mitbestimmung unterwerfen, die klare Verhältnisse schafft und es keinem Betriebspartner ermöglicht, Unstimmigkeiten in nebensächlichen Angelegenheiten wegen mangelnder eigener Betei-

---

24) Auch Danckwerts versteht die "Verwaltung" in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG privatrechtlich: Diss. S. 44 ff. Zu § 66 Ziff. 9 BRG von 1920 ebenso schon Hebestreit, Diss. S. 18-20.

25) Vgl. Enneccerus-Lehmann, § 185 I 1 S. 741. Palandt-Gramm, § 705 Anm. 6 und § 744 Anm. 1. Soergel-Siebert-Schultze von Lasaulx, § 744 Anm. 2.

26) Die Tätigkeit einer Personenmehrheit nach außen bezeichnet das Gesetz als "Vertretung", § 714 BGB, §§ 125 ff HGB.

ligung zum Streitobjekt hochzuspielen [27]. Unter diesem Gesichtspunkt zutreffend hat deshalb das BAG in seiner Entscheidung vom 6.12.1963 [28] das Wechseln der Tischwäsche und das Anschaffen eines Scheuertuches als Anwendungsfälle des Mitbestimmungsrechts bezeichnet. Der Kritik Nikischs [29] ist es ebenso zutreffend mit dem neuerlichen Hinweis darauf begegnet [30], daß einem Verwalter alle Aufgaben übertragen seien, die die Verwaltung mit sich bringe [31].

Praktische Schwierigkeiten, die sich bei der hier vertretenen weit in Einzelheiten gehenden Mitbestimmung ergeben, müssen durch die Art und Weise, in der das Mitbestimmungsrecht ausgeübt wird, beseitigt werden [32].

c) Als Ergebnis ist daher festzuhalten, daß Geschäftsführungsmaßnahmen, wenn man sie überhaupt von der Verwaltung im Sinne des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG unterscheiden will, wie die Verwaltung zu behandeln sind. Deshalb empfiehlt es sich nicht, Geschäftsführung und Verwaltung voneinander zu trennen.

2. Die Organisation

Die Abgrenzung der Verwaltung ist nicht nur zur Geschäftsführung, sondern auch zur Organisation hin umstritten.

---

27) In dieselbe Richtung geht ein in anderem Zusammenhang geäußerter Gedanke Tödtmanns, der das Mitbestimmungsrecht in Einzelfällen als auch für den Arbeitgeber vorteilhaft ansieht, S. 43/44.

28) BAG vom 6.12.1963, BAG 15, 136 = AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) = BB 1963, 1483, 1964, 130 = DB 1963, 1718, 1964, 154. (Weitere Nachweise bei der ausführlichen Besprechung dieser Entscheidung im 5. Kapitel).

29) Nikisch in Anm. zu BAG vom 6.12.1963 in SAE 1964, S. 62 unter IV.1. und 2.

30) BAG vom 22.1.1965, BB 1965, 541 (542) = DB 1965, 709 (710).

31) Dabei scheint das BAG jedoch die Frage, ob Maßnahmen, die nur einzelne Arbeitnehmer betreffen, mitbestimmungspflichtig sind, mit der, ob weniger bedeutsame, alle Arbeitnehmer betreffenden Maßnahme unter § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG fallen, gleichzustellen. Hier wird dem BAG einstweilen nur darin zugestimmt, daß sich Maßnahmen nicht wegen geringer Bedeutung von der Mitbestimmung ausnehmen lassen.

32) Vor allem auf folgenden Wegen:
a) Durch Zulassung formloser Einigungen zwischen den Betriebspartnern,
b) durch Zulassung der mittelbaren Mitbestimmung.

a) Der Streitstand ist folgender: Die einen [33] sehen die Organisation der Wohlfahrtseinrichtung als mitbestimmungspflichtig an. Nach anderer Ansicht [34] gehört wenigstens die Bestimmung der Rechtsform der Einrichtung nicht zur Verwaltung, sondern zur Errichtung und damit nicht zu § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG, sondern zu § 57 Buchst. b BetrVG.

b) In Wirklichkeit ist der Streit indes nur ein scheinbarer. Die Organisation läßt sich nämlich entweder auf das Verhalten [35] oder auf einen Gegenstand [36] beziehen. Sie kann für die zu untersuchenden Verhaltensweisen der Errichtung, Verwaltung und Abschaffung [37] sowie für die zu betrachtenden Gegenstände, die Werkswohnungen und die Werkskantinen, folgendermaßen verstanden werden:

1. Verhaltensbezogene Organisation: Es wird ein menschliches Verhalten organisiert.
   a) Organisation der Errichtung. Beispiele: Abordnung bestimmter Arbeitnehmer zur Errichtung der Wohlfahrtseinrichtung. Aufstellung eines Arbeitsplanes für die Errichtung.
   b) Organisation der Verwaltung. Beispiel: Aufgabenverteilung zwischen mehreren in der Wohlfahrtseinrichtung beschäftigten Personen.
   c) Organisation der Abschaffung. Beispiel: Aufstellen eines Planes, in dem die Einzelheiten der Abschaffung geregelt werden.

2. Gegenstandsbezogene Organisation: Es wird ein Gegenstand "organisiert". Beispiel: Bestimmung der Rechtsform der Wohlfahrtseinrichtung.

Die verhaltensbezogene Organisation ist, soweit sie die Verwaltung betrifft, so zu beurteilen wie die Verwaltung selbst. Denn die Organisation der Verwaltung ist die führende und weitestreichende Entscheidung über die Tätigkeit der Verwaltung. Dem Sinn des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG, eine betriebliche Ordnung zu schaffen, widerspräche es geradezu, organisatorische Verwaltungstätigkeit nicht unter diese Vorschriften fallen zu lassen: Eine Ordnung kann nur durch plan-

---

33) Brüning, Diss. S. 9. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 52.
34) Auffarth, S. 100 vor II.1. und S. 101 oben = DB 1962, 672 f unter II.1.
35) So die Meinung wie Anm. 33.
36) So die Meinung wie Anm. 34.
37) Errichtung und Abschaffung werden hier zur Darstellung aller Verständnismöglichkeiten der "Organisation" mit herangezogen.

volles Vorgehen geschaffen werden. Damit fällt die Organisation der Verwaltung unter § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG [38].

Andererseits ist die gegenstandsbezogene Organisation nicht "Verwaltung" im Sinne des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG [39]. Ob sie der Errichtung des § 57 Buchst. b BetrVG zuzuordnen ist, bedarf hier noch keiner Entscheidung [40]. Daß dieses Ergebnis zutrifft, läßt sich schon dem Wortlaut des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG entnehmen: Wenn das Mitbestimmungsrecht bei der Verwaltung der Einrichtung ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform besteht, so kommt darin zum Ausdruck, daß die Wohlfahrtseinrichtung samt ihrer Rechtsform als vorhanden angesehen wird, bevor die Verwaltung einsetzt. Die Verwaltung der Einrichtung setzt deren Bestehen voraus. Soll die Einrichtung einen eigenen Aufbau erhalten, so wird er zugleich mit der selbständigen Substanz und der dauerhaften Zweckbestimmung geschaffen, also noch bevor überhaupt etwas verwaltet werden kann. Dahin müßte vor allem das BAG kommen, das entgegen der hier vertretenen Ansicht die eigene Organisation sogar als Kennzeichen ansieht, das eine Substanz mit Dauerzweck erst zu einer Einrichtung macht [41]. Dann kann die gegenstandsbezogene Organisation schon denknotwendig nicht zur Verwaltung gehören: Die Mitbestimmung kann sich nicht auf etwas richten, was erforderlich ist, um die Voraussetzungen zu schaffen, unter denen es ein Mitbestimmungsrecht überhaupt erst geben kann.

c) Für die Organisation gilt demnach zusammenfassend folgendes: Organisation der Verwaltung ist Verwaltung. Die Organisation der Errichtung und der Abschaffung von Wohlfahrtseinrichtungen sowie die Organisation der Einrichtung selbst gehören nicht zur Verwaltung im Sinne des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG.

---

38) Über die Behandlung der Organisation von Errichtung und Abschaffung der Einrichtung ist erst bei der Behandlung der Errichtung und Abschaffung im folgenden Kapitel zu entscheiden.

39) Von der Freiheit des Arbeitgebers in der Wahl der Rechtsform der Einrichtung sprechen: ArbG Hannover vom 5.7.1957, BB 1957, 1109 a.E. Lemke, MitbestGespr 1961 Nr. 7 S. 6 unter 2. Napp, WA 1960, 145 unter III.

40) Wie Anm. 38.

41) Vgl. die Ausführungen im 2. Kapitel unter III.1. S. 21-24, insbesondere die Entscheidung des BAG vom 15.5.1957 in Anm. 11 auf S. 21 und die in dem genannten Abschnitt angegebene Literatur.

IV. DIE INNERHALB DER VERWALTUNG ZU TREFFENDEN MASSNAHMEN

Nachdem das Verhältnis der Verwaltung zu den vor, neben und nach ihr denkbaren Tätigkeiten behandelt worden ist, müssen nunmehr die Maßnahmen auf ihre Mitbestimmungspflichtigkeit hin untersucht werden, die innerhalb einer im weitesten Sinne verstandenen Verwaltung vorkommen können.

1. Problemstellung

Die Frage, die sich stellt, lautet: Wie stark auf den Einzelfall und die Einzelperson bezogen darf eine Maßnahme sein, um unter das Tatbestandsmerkmal "Verwaltung" im Sinne des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG zu fallen? Sie kann als das "Problem der Spezialität" [42] bezeichnet werden, ist von grundlegender Bedeutung [43] und stellt sich bei den anderen im Katalog des § 56 Abs. 1 BetrVG aufgeführten Angelegenheiten in ähnlicher Weise.

2. Erscheinungsformen von Maßnahmen und ihre Bestimmung

Die Erscheinungsformen von Maßnahmen, die "Verwaltung" sein können, sind so vielfältig, daß sie vor der Subsumtion unter das Tatbestandsmerkmal zusammengestellt und bestimmt werden müssen.

a) . Mit diesem Vorgehen werden zwei Ziele verfolgt: Wenn zunächst Wert darauf gelegt wird, alle denkbaren Arten von Maßnahmen zu erfassen, so wird damit verhindert, daß einige von ihnen übergangen werden. Zum anderen ist eine Definition der einzelnen Gruppen von Maßnahmen unabweislich erforderlich. Denn in der Literatur herrscht an dieser Stelle eine kaum noch zu durchschauende Verwirrung. Sie beruht darauf, daß die Begriffe "Regelung", "Sonderfall" und "Einzelfall" [44] sowie die Begriffspaare "generell/speziell" und "abstrakt,

---

42) Zu unterscheiden vom "Grundsatz der Spezialität" vgl. im 2. Kapitel unter I. S. 18.

43) So Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 149 unter 2.

44) Zur Unklarheit der Begriffe: Adomeit S. 41 vor b). Galperin-Siebert, Vorbem. 4 zu § 56. Zur verschiedenen Verwendung des "Einzelfalles": Siebert-Hilger, Probleme des Akkordrechts, S. 112-114. Vgl. auch Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 154 vor II. - Die Unklarheiten ergeben

konkret" 45) mit unterschiedlichem Inhalt verwendet werden. Darüber hinaus

---

Fortsetzung der Fußnote 44) von Seite 60

sich vornehmlich aus der verschiedenen Einstellung zum "Sonderfall". Es lassen sich vier Gruppen unterscheiden:

a) Einige gebrauchen den Begriff "Sonderfall": ArbG Wilhelmshaven vom 6.2.1958, SAE 1958, Nr. 22 S. 80 mit abl. Anm. Gangloff. Galperin-Siebert, Vorbem. 6 zu § 56.

b) Einige halten die Verwendung des Begriffs wenigstens für zweckmäßig: Hilger, BB 1957, 220 unter 2a. Siebert, RdA 1958, 163 unter II 2 b.

c) Einige erwähnen die Existenz des "Sonderfalles", lehnen aber die Verwendung dieses Begriffes ab: Duffek, Diss. S. 14. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 4. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 360 unter V 2 und S. 463 unter 2. Wohl auch Nikisch, Festschrift für Nipperdey II 2. Bd. S. 458 und Tödtmann, S. 29 FN 59.

d) Manche erwähnen den Begriff nicht, nur beiläufig oder lassen nicht erkennen, wie sie zu ihm stehen:

aa) Nichtverwendung bei: Danckwerts, Diss. S. 77 ff. Dietz, RdA 1962, 393 f unter 7a. Strudthoff, Diss. S. 20.

bb) Beilaufige Verwendung: Dietz, BetrVG § 56 Anm. 2c. Indem er aber von "einzelnen Sonderfällen" spricht, meint er wohl die "Einzelfälle" i.S. Galperin-Sieberts, wie sich vor allem aus den Anm. 1k und 2 - vor 2a - ergibt.

cc) Unentschieden: Adomeit, S. 44 vor 5. Farthmann, MitbestGespr 1962, 188.

Entsprechend wird der "Einzelfall" teilweise in einem weiteren, die "Sonderfälle" umfassenden, teilweise in einem engeren, die Sonderfälle ausschließenden Sinne verwendet.

45) Hier gibt es zwei Verständnismöglichkeiten:

a) "Abstrakt/konkret" bezieht sich auf den Sachverhalt und bedeutet die von Einzelheiten losgelöste Kennzeichnung bzw. die Einzigartigkeit des Sachverhaltes. "Generell/speziell" meint die unbestimmte Vielzahl von Personen bzw. eine bestimmte Person. So die überkommene Terminologie: Maunz in Maunz-Dürig, Art. 20 GG Rdnr. 94 FN 1.

b) Umgekehrt wird "abstrakt/konkret" auf die Person, "generell/speziell" auf den Sachverhalt bezogen: Dietz, BetrVG § 56 Anm. 1n. Ders. in Festschrift für Nipperdey I S. 151 unter b: "konkretes Arbeitsverhältnis". Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 463 vor 2: "konkreter Arbeitnehmer" (so formuliert auch Dietz, BetrVG a.a.O.), und S. 353 vor 2: "konkrete Person". Vgl. auch LAG Hamm vom 1.12.1953, BB 1954, 317.

wird oft nicht gesagt, wie sie verstanden sein sollen. Damit sind das Verständnis von Gegenmeinungen und eine echte Auseinandersetzung mit ihnen weitgehend unmöglich geworden.

b) Es werden folgende Begriffe zur Umschreibung der zu untersuchenden Maßnahmen verwendet:

aa) "Generell/speziell" wird auf die Unbestimmtheit oder Bestimmtheit der Person bezogen. Generell ist demnach beispielsweise eine für alle Arbeitnehmer geltende Änderung der Kantinenpreise, speziell dagegen die Zuweisung einer Werkswohnung an den Arbeitnehmer A.

bb) "Abstrakt/konkret" wird auf den Sachverhalt bezogen. Abstrakt ist beispielsweise eine Anordnung, die den Bau neuer Heizungsanlagen in Werkswohnungen zum Inhalt hat. Konkret ist die Reparatur einer defekten Heizungsanlage in einer bestimmten Werkswohnung [46].

cc) Unter "Regelung", "Sonderfall" und "Einzelfall" wird folgendes verstanden:

1. Eine Regelung liegt vor, wenn unbestimmt viele Sachverhalte gegenüber einer unbestimmten Vielzahl von Personen betroffen werden (abstrakt/generell). Beispiel: Für alle Arbeitnehmer eines Betriebes soll mittwochs die Kantine eine Stunde früher geschlossen werden [47].

Fortsetzung der Fußnote 45) von Seite 61
Abzulehnen ist dagegen die Meinung Duffeks, Diss. S. 3 und S. 8, der zunächst nicht unterscheiden und später "generell" mit "abstrakt" gleichsetzen will. Das rächt sich durch Unklarheiten, die seine späteren Ausführungen als kaum noch verständlich erscheinen lassen.

46) Vgl. zur Terminologie im Verwaltungsrecht: Wolff I, § 45 II c S. 258 f. Aber auch im Verwaltungsrecht findet sich der umgekehrte Gebrauch der Begriffspaare: BVerwG 3, 259 als Beispiel.

47) "Regelung" kann dreifach verstanden werden (die letzte Möglichkeit scheidet hier aus):
   a) Als Vorgang des Regelns (dazu und zu b) vgl. Siebert-Hilger, Probleme des Akkordrechts, S. 114 f unter 2).
   b) Als Ergebnis des Regelns.
   c) Als Merkmal im Begriff des Verwaltungsaktes (Dazu O. Mayer, S. 93, Wolff I, § 46 V a S. 266).

2. Ein Sonderfall liegt vor, wenn ein einmaliger oder vorübergehender Sachverhalt gegenüber einer unbestimmten Vielzahl von Personen betroffen werden soll (konkret/generell). Beispiel: Für alle Arbeitnehmer eines Betriebes soll die Kantine an einem bestimmten Mittwoch eine Stunde eher geschlossen werden [48].

3. Ein Einzelfall liegt vor, wenn ein einzelner Sachverhalt oder unbestimmt viele Sachverhalte einer individuell bestimmten Person oder eines individuell bestimmten Personenkreises betroffen werden soll bzw. sollen (konkret/speziell, abstrakt/ speziell) [49]. Beispiele: Der Arbeitnehmer A darf an einem bestimmten Mittwoch die Werkskantine nicht besuchen.

---

48) Nipperdey in Hueck-Nipperdey II, § 70 II 2 S. 833 nennt einen entsprechenden Fall als Beispiel für eine Regelung. Er gebraucht den "Sonderfall" nicht. Ähnliches Beispiel bei Siebert, RdA 1958, 163 unter II 2 b.
Adomeit, S. 84 FN 79, verwendet den "Sonderfall" in einem anderen Sinne: Für ihn besteht der Gegensatz zum Sonderfall nicht im (speziellen) Einzelfall, sondern in dem nur durch eine auf Dauer angelegte Ordnung zu befriedigenden Regelungsbedürfnis. Dabei verkennt er jedoch, daß der Sonderfall auch von Galperin-Siebert nicht nur vom Einzelfall, sondern auch von der Regelung abgegrenzt wird. Nach Adomeit ist der Sonderfall "die möglicherweise auf zunächst unabsehbare Zeit andauernde Anpassung der betrieblichen Ordnung an einen bestimmten, seiner Natur nach vorübergehenden konkreten Anlaß". Damit scheint er seinen Sonderfall zwischen den Regelungen und Sonderfällen im hier verstandenen Sinne ansiedeln zu wollen.
Auch Molodovsky, Diss. S. 27, scheint den "Sonderfall" etwas anders verstehen zu wollen. Er will wohl nur vorübergehende, nicht aber auch einmalige Maßnahmen darunter fassen.

49) Damit wird der "Einzelfall" i.S. der zweiten von den folgenden vier Verständnismöglichkeiten aufgefaßt, von denen Hilger in Siebert-Hilger, Probleme des Akkordrechts, S. 112 f unter 1a, die letzten drei anführt:
a) Einzelfall als konkret/spezielle Maßnahme.
b) Einzelfall als konkret/spezielle oder abstrakt/spezielle Maßnahme.
c) Einzelfall als konkret/spezielle, konkret/generelle oder abstrakt/spezielle Maßnahme.
d) Einzelfall wie unter c), dazu noch als abstrakt/generelle Maßnahme, die sich jedoch aus irgendeinem Grunde nur einmal oder selten verwirklicht.

Der Arbeitnehmer A darf mittwochs die Werkskantine nicht besuchen [50].

dd) Bei den Regelungen, Sonderfällen und Einzelfällen wird ferner danach unterschieden, ob die Maßnahmen des Arbeitgebers die Arbeitnehmer unmittelbar oder mittelbar betreffen.

Unmittelbar wirkt eine Maßnahme dann, wenn die Arbeitnehmer angesprochen werden sollen und der Arbeitgeber sich durch mündliche oder schriftliche Anweisungen an sie wendet. Beispiele: Der Arbeitgeber teilt in der Betriebsversammlung mit, die Kantine sei in Zukunft an allen Tagen eine Stunde länger geöffnet (unmittelbar generell/abstrakt = unmittelbare Regelung). Ein Arbeitnehmer erhält einen Brief des Arbeitgebers, in dem ihm mitgeteilt wird, er dürfe die Kantine nicht mehr wie bisher außerhalb der üblichen Öffnungszeiten benutzen (unmittelbar speziell/abstrakt = unmittelbarer Einzelfall).

Mittelbar wirkt eine Maßnahme dann, wenn sich der Arbeitgeber nicht an die Arbeitnehmer wendet, sondern auf die Wohlfahrtseinrichtung mit der Folge Einfluß nimmt, daß sich die Arbeitnehmer darauf einzustellen haben, oder wenn er lediglich das spätere Vorgehen gegenüber den Arbeitnehmern vorbereitet. Beispiele: Der Arbeitgeber öffnet ohne jede Mitteilung die Werkskantine morgens erst eine Stunde später als bisher (mittelbar generell/abstrakt = mittelbare Regelung). Die Arbeitnehmer haben die Erlaubnis, die Kantine an einem einzigen Tage eine Stunde außerhalb der üblichen Öffnungszeiten zu benutzen. Der Arbeitgeber teilt nichts mit, hält aber die Kantine dennoch geschlossen (mittelbar generell/konkret = mittelbarer Sonderfall). Beispiel einer vorbereitenden Maßnahme: Festlegung von Grundsätzen über die Vergabe der Werkswohnungen (mittelbar generell/abstrakt = mittelbare Regelung).

c) Soweit an der Einführung der Sonderfälle Kritik geübt wird, überzeugt sie nicht.

Denjenigen, die im gesamten Katalog des § 56 Abs. 1 BetrVG nicht von Sonderfällen sprechen wollen, weil die Bezeichnung farblos sei [51] oder zu Mißverständnissen führe [52], ist entgegenzuhalten, daß beides nicht zutrifft, nachdem sie

---

50) Ob solche Maßnahmen rechtmäßig sein können, wird hier nicht entschieden. Es werden Beispiele konstruiert, um die Begriffsabgrenzung zu verdeutlichen. - Einige Einzelheiten zur Bedeutung des Gleichheitssatzes bei Wohlfahrtseinrichtungen bei Danckwerts, Diss. S. 20 f.

51) Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 4.

52) Duffek, Diss. S. 14.

genau definiert worden ist. Dem Einwand, es fehle dem Sonderfall die sachliche Eigenständigkeit [53], stehen, selbst wenn er zutreffen sollte, zwei Vorzüge gegenüber: Die Verwendung des Sonderfalles ermöglicht eine stärkere Differenzierung, die bei der Fülle der vorhandenen Unklarheiten nur nützlich sein kann. Sie ist darüberhinaus auch in anderen Fragen, die Beteiligungsrechte betreffen, von Vorteil [54].

Entgegen einigen Stimmen in der Literatur ist die Unterscheidung zwischen Regelungen, Sonder- und Einzelfällen auch für die Behandlung des Buchst. e des § 56 Abs. 1 BetrVG brauchbar [55]: Maßnahmen, die Wohlfahrtseinrichtungen betreffen, sind nicht notwendig generell [56]. Das zeigen die genannten Beispiele. Ihren generellen Charakter daraus ableiten zu wollen, daß alle Arbeitnehmer indirekt betroffen würden, auch wenn sich der Arbeitgeber nur an einen einzelnen Arbeitnehmer wende [57], geht ebenfalls nicht an. Denn die dafür gegebene Begründung, Zuwendungen an den einen kürzten die für die anderen zur Verfügung

---

53) Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 352 f unter III und S. 463 unter 2.

54) Z.B. bei der Behandlung der Streitfrage, ob die formlose Ausübung der Beteiligungsrechte (Regelungsabrede Adomeits, Betriebsabsprache Molodovskys) nur bei einmaligen Maßnahmen (Sonder- und gewissen Einzelfällen) oder allgemein (also auch bei Regelungen) anzuerkennen ist.

55) Damit sind die beiden ersten der im folgenden zu behandelnden fünf Streitfragen entschieden (Bei der Behandlung der nächsten wird jeweils das Ergebnis zu der vorhergehenden vorausgesetzt):
   a) Soll der "Sonderfall" überhaupt eingeführt werden?
   b) Ist die Unterscheidung "Regelung-Sonderfall-Einzelfall" auch für § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG tauglich?
   c) Unterliegen wenigstens in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG Regelungen, Sonder- und Einzelfälle dem Mitbestimmungsrecht?
   d) Unterliegen (neben Regelungen) nur Sonder- oder auch Einzelfälle der Mitbestimmung?
   e) Sind, wenn Einzelfälle regelmäßig mitbestimmungsfrei sind, davon Ausnahmen zuzulassen?

56) So aber Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 158 f unter IV. und V. Ihr folgen Danckwerts, Diss. S. 37 und Wlotzke, BABl 1964, 627 unter 2a. Offenbar versteht Hilger "generell" im Sinne von "für alle Arbeitnehmer von Bedeutung" und damit anders als hier. Auch bei diesem Verständnis von "generell" sind aber nicht alle Maßnahmen, die sich auf Wohlfahrtseinrichtungen beziehen, "generell", wie das im Text genannte letzte Beispiel zeigt.

57) Hilger, a.a.O. Vgl. auch Danckwerts, Diss. S. 89.

stehenden Mittel, trifft nicht zu: Es gibt durchaus Maßnahmen, gegenüber einzelnen Arbeitnehmern, die keineswegs eine Schmälerung der für andere zur Verfügung stehenden Mittel bedeuten: Es ist denkbar, daß die Mittel in unbegrenzter Höhe zur Verfügung stehen. Ferner kann eine Maßnahme für einen Arbeitnehmer belastend sein und sich für die anderen indirekt begünstigend auswirken. Schließlich kann eine Maßnahme, zum Beispiel die individuelle Gestaltung eines Mietvertrages, für die Belegschaft ohne Interesse sein.

Im übrigen verzichten auch die Gegner der Abgrenzung Regelung-Sonderfall-Einzelfall weitgehend nicht auf Unterscheidungen überhaupt, sondern führen nur andere ein [58], die weniger geeignet sind als die hier getroffenen [59].

3. Darstellung der Meinungen

Die Frage, ob sich das Mitbestimmungsrecht auf Regelungen, Sonderfälle und Einzelfälle erstreckt, wird für § 56 Abs. 1 BetrVG im allgemeinen und für seinen Buchst. e im besonderen verschieden beantwortet. Wenn auf die uneinheitliche Terminologie jetzt nicht mehr eingegangen wird, läßt sich feststellen, daß in der Sache drei Meinungen vertreten werden:

Die erste Ansicht, die früher in Rechtsprechung [60] und Literatur [61] eindeutig

---

58) So unterscheidet Hilger, a.a.O., das "Aufstellen von Verwaltungsgrundsätzen" von der "Verwaltung selbst", Siebert, BB 1953, 834 f unter 3.b, "Maßnahmen, die die Einrichtung selbst berühren" von der "eigentlichen Tätigkeit der Einrichtung" (Gegen Siebert: Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 159 vor V.). - Vgl. auch das Ausweichen vor der Problematik durch die "Geschäftsführung" oben unter III. 1a S. 54 f unter III. 1b S. 55 ff.

59) Die geringe Eignung ergibt sich aus dem Fehlen genauer Definitionen der getroffenen Unterscheidungen sowie daraus, daß die klare Kennzeichnung der Maßnahmen umgangen und die Lösung der im folgenden zu behandelnden sachlichen Problematik daher nicht vorbereitet, sondern erschwert wird.

60) LAG Hannover vom 19.7.1954, BB 1954, 968 für § 56 Abs. 1 Buchst. a. LAG Hannover vom 14.2.1955, BB 1955, 669 für § 56 Abs. 1 Buchst. a. LAG Hamm vom 16.8.1955, BB 1956, 273 für § 56 Abs. 1 Buchst. a. ArbG Mannheim vom 25.2.1953, BB 1953, 355 für § 56 Abs. 1 Buchst. a. ArbG Essen vom 2.9.1953, BB 1953, 915 a.E. der Gründe, für § 56 Abs. 1 Buchst. a. - Zum früheren Recht vgl. RAG vom 28.3.1931, ARS 11, 585 (587) zu § 66 Ziff. 9 BRG von 1920.

61) Erdmann, § 56 Anm. 3 mit Hinweis darauf, daß diese Meinung auch in der Lit. zum BRG von 1920 herrschte. Wohl auch Genth, Diss. S. 189, 196 f.

herrschend war, zieht eine Grenze zwischen den Regelungen auf der einen und den Sonder- und Einzelfällen auf der anderen Seite. Nur die Regelungen sollen der Mitbestimmung unterliegen. Die zweite, heute in Rechtsprechung [62] und Literatur [63]

Fortsetzung der Fußnote 61) von Seite 66
Gutike, Anm. zu ArbG Mannheim vom 25.2.1953 (vgl. Anm. 60)SAE 1953 Nr. 29 S. 68 unter B II 2. Hestermann, Diss. S. 145. G. Hueck, RdA 1952, 367 ist bei Galperin-Siebert, Vorbem. 10 zu § 56 und Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 148 FN 2, ebenfalls als Anhänger dieser Meinung zitiert, äußert sich aber zu dieser Frage nicht. Meissinger, § 56 Anm. 3, jedoch ist in Anm. 10 von der Mitbestimmung bei der Durchführung die Rede. Nikisch, BB 1953, 176 I 3 und S. 178 III 5 mit gewissen Einschränkungen für Wohlfahrtseinrichtungen. Ders. unentschieden in RdA 1962, 364 r.Sp. Vgl. jetzt aber Nikisch, Festschrift für Nipperdey II, 2. Bd. S. 457 unter 4. Darstellung des Meinungsstandes auch bei Nikisch, Anm. zu BAG vom 6.12.1963, SAE 1964, Nr. 18 S. 62 unter IV 2, aber nach anderer Aufteilung - ohne Sonderfälle - und ohne eigene Stellungnahme. Siebert, BB 1952, 951 f unter III 2 c. Unklar noch ders., BB 1952, 836 unter V 5. Ders., BB 1953, 834 f unter 3. b), allerdings unklar, ob mit gewissen Einschränkungen für Wohlfahrtseinrichtungen. Strudthoff, Diss. S. 20, 24/25. Vielhaber, BB 1953, 358. - Zum BRG von 1920 vgl. Hebestreit, Diss. S. 33 ff mit ausführlichen Hinweisen auf Rspr. und Lit. Er will anscheinend die Beteiligung nur dann anerkennen, wenn eine Maßnahme generell und von grundlegender Bedeutung ist.

62) BAG vom 7.9.1956, BAG 3, 207 = AP Nr. 2 zu § 56 BetrVG = BB 1957, 183. BAG vom 26.10.1956, BB 1957, 219. ArbG Wesel vom 9.10.1959, BB 1960, 49. - Zum früheren Recht vgl. LAG Frankfurt/Oder als Vorinstanz zu RAG vom 21.1.1931, ARS 11, 228 (229/230).

63) Adomeit, S. 46-66. Ders., RdA 1963, 264 unter II.1. Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B II 1 unter 2, anders jedoch a.a.O. B III 6 unter 2, wo anscheinend auch ein Mitbestimmungsrecht in Einzelfällen bejaht werden soll. Bayer, JZ 1954, 269 r.Sp. Bühring, § 56 Anm. 1. Duffek, Diss. S. 19 ff, will wohl in der Sache ebenfalls diese Ansicht vertreten. Farthmann, MitbestGespr 1962, 188 unter a. Fauth, BB 1962, 377 unter V. Fendel, S. 204. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 4, anders jedoch Anm. 29. Galperin, RdA 1955, 261 r.Sp. Galperin-Siebert, Vorbem. 9 zu § 56. Hiersemann, BB 1962, 184 unter IV. Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 158 oben. In den Ausführungen Hilgers, BB 1959, 1253 unter I 1 (4), wird man dazu keinen Widerspruch sehen können, da dort wohl nicht die Mitbestimmungspflichtigkeit der einzelnen Verwaltungsmaßnahmen

herrschende Auffassung, der sich nunmehr auch Dietz [64] und Nikisch [65] angeschlossen haben, läßt neben den Regelungen auch die Sonderfälle mitbestimmungspflichtig sein. Eine dritte Ansicht [66] unterwirft schließlich auch die Einzelfälle der Mitbestimmung. Dieser letzten Meinung folgen für § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG auch einige [67], die für § 56 Abs. 1 BetrVG allgemein eine der beiden

---

Fortsetzung der Fußnote 63) von Seite 67
grundsätzlich bestritten, sondern nur die mittelbare Ausübungsform der Mitbestimmung zugelassen werden soll. A. Hueck, Anm. zu BAG vom 8.10.1959, AP Nr. 14 zu § 56 BetrVG unter 7. Köst, S. 181, 184 unter b). Maus, Hdb., Vorbem. 8 ff zu § 56 BetrVG und § 56 BetrVG Anm. 10 ff. Molodovsky, Diss. S. 36. Monjau S. 64. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 462 f unter IV. Nipperdey in Hueck-Nipperdey II, § 70 II 2 S. 833 f. Rewolle, AuR 1959, 13 unter 3. Siebert-Hilger, Probleme des Akkordrechts S. 112 ff zu § 56 Abs. 1 Buchst. g. Siebert-Hilger, BB 1955, 670. Strasser, RdA 1956, 448 ff, jedoch mit Abweichungen.

64) Dietz, BetrVG, 3. Aufl. § 56 Anm. 1 k a.E. unter Aufgabe der vorher (2. Aufl., § 56 Anm. 15, 29 und Festschrift für Nipperdey I, S. 150 f, 158, 162 und BB 1954, 349 unter I) vertretenen Ansicht und unter Rückkehr zu seiner ursprünglichen Auffassung (1. Aufl. § 56 Anm. 15, vgl. aber Anm. 29). Unklar BB 1959, 1210 f unter II 1, S. 1212 unter 3. Undeutlich auch RdA 1962, 393 f unter 7a, wo die am BAG geübte Kritik zum Teil als unberechtigt erscheint, wenn man die in der 3. Aufl. des Kommentars vertretene Ansicht zugrundelegt.

65) Nikisch, Festschrift für Nipperdey II, 2. Bd. S. 457 f unter 4, jedoch mit einer Einschränkung auf S. 462.

66) Damköhler, Mitbest 1961, 202. Duvernell, BetrVerf 1955, Nr. 2 S. 2 unter B I 1. Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 159. Leifeld, S. 47. Tödtmann behandelt diese Frage eingehend, ohne allerdings immer klarzustellen, was er unter Einzelmaßnahmen versteht (z.B. S. 29 oben). Auf S. 64 67 schränkt Tödtmann allerdings stark ein. - Ferner ist dieser Ansicht Danckwerts, Diss. S. 37.

67) Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 2. Nikisch, BB 1953, 176 unter I 3 S. 178 unter III 5. Vgl. auch Nikisch, DB 1964, 622 unter III. - Nicht recht deutlich das BAG: In der Entscheidung vom 6.12.1963 AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) = BB 1964. 130 = DB 1964, 154, wird vom Mitbestimmungsrecht bei "Einzelmaßnahmen" gesprochen. Teile der Entscheidung vom 22.1.1965, AP Nr. 7 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) BB 1965, 541 = DB 1965, 709, können dafür sprechen, daß ein Mitbestimmungsrecht auch in Einzelfällen angenommen werden soll. Dazu näher unten in der Stellungnahme.

anderen Auffassungen vertreten. Die Stellung eines nicht geringen Teils der einschlägigen Literatur [68] kann nicht ermittelt werden, da nicht einmal Beispiele aufgeführt werden, aus deren Behandlung auf eine bestimmte Ansicht geschlossen werden könnte. Eine ausdrückliche Entscheidung der hier aufgeworfenen Frage fehlt dort erst recht.

4. Methode der Untersuchung

Die aufgeworfene Streitfrage braucht hier nicht für alle in § 56 Abs. 1 BetrVG aufgeführten Angelegenheiten, sondern nur für den Buchst. e und dort auch nur für die Verwaltung der Werkswohnungen und Werkskantinen entschieden zu werden, die zu den Wohlfahrtseinrichtungen gehören. Gleichwohl läßt sich die Untersuchung nicht auf diesen kleinen Ausschnitt begrenzen. Denn die Verwaltung der Wohlfahrtseinrichtungen ist nun einmal in den Katalog des § 56 Abs. 1 BetrVG aufgenommen worden und läßt sich nicht mehr isoliert betrachten. Eine allgemeine Behandlung des Streites für den gesamten § 56 Abs. 1 BetrVG wird damit unumgänglich. Dadurch darf indes andererseits die Frage nach Besonderheiten des Buchst. e nicht ausgeschlossen sein. Die Untersuchung nimmt daher folgenden Weg [69]:

Zunächst wird allgemein für § 56 Abs. 1 BetrVG gefragt, ob Regelungen, Sonder- und Einzelfälle unmittelbarer oder mittelbarer Art der Mitbestimmung unterliegen [70]. Um dabei die Übersichtlichkeit zu wahren, wird anfangs sowohl von der Existenz der Sonderfälle als auch von der Unterscheidung zwischen unmittelbaren und mittelbaren Maßnahmen abgesehen. Ist auf diese Weise entschieden, ob Regelungen und Einzelfälle der Mitbestimmung unterworfen sind, so müssen anschließend die Sonderfälle eingeordnet werden. Alsdann ist die Abgrenzung unmittelbar/mittelbar zu behandeln.

---

68) Auffarth, S. 99 unter 3. = DB 1962, 672 unter I. 3. Er billigt jedoch die a.a.O., 67/68 Anm. 69 dargestellte Ansicht Hilger, Bobrowski, S. 47, Bovensiepen, AuR 1954, 207. Brandel, Diss. S. 125. Frey, BB 1961, Beil. zu Heft 12 S. 4 unter c). Hessel, DB 1953, 802 unter e). Juschka, Diss. S. 117. Meyer, BB 1965, 168 unter III 2 b. Mücher, Diss. S. 61. Pöckler, Diss. S. 133/134. Prellwitz, Diss. S. 7. Rewolle, DB 1958, 1393 vor II. Sahmer, BABl 1953, 26 r. Sp. unter a).

69) Es wird damit Adomeit, S. 45 unten, gefolgt, der ausführt, daß § 56 Abs. 1 BetrVG einen "allgemeinen Teil" habe, der aber für die einzelnen Angelegenheiten ihren Eigenarten gemäß modifiziert werden müsse.

70) Unter 5.

Nachdem auf diesem Wege das allgemeine Ergebnis für § 56 Abs. 1 BetrVG gefunden worden ist, wird geprüft [71], ob es auf die Verwaltung der Werkswohnungen und Werkskantinen unverändert, mit Einschränkungen oder überhaupt nicht zutrifft.

5. Allgemeine Stellungnahme

a) Die Frage, ob allgemein in § 56 Abs. 1 BetrVG nur die Regelungen oder auch die Einzelfälle der Mitbestimmung unterliegen, ist wie folgt zu entscheiden:

aa) Die Auslegung nach dem Wortlaut führt zu keinem eindeutigen Ergebnis.

Daraus, daß im Gesetz von der Mitbestimmung die Rede ist, kann weder für die eine noch für die andere Ansicht etwas hergeleitet werden, wie einige zu Unrecht meinen [72]. Vielmehr sagt die Mitbestimmung über ihr Objekt nichts aus [73]. Auch die stark im Formalen haftende Bemerkung, die Mitbestimmung, nicht aber die Regelungsnotwendigkeit sei das Primäre [74], kann kein Mitbestimmungsrecht in Einzelfällen begründen. Ihr hält Dietz [75] mit Recht entgegen, daß es gerade darum gehe festzustellen, worauf sich das Mitbestimmungsrecht beziehe. Diese Frage kann nicht damit beantwortet werden, daß es das Primäre sei, und dann angenommen wird, es beziehe sich auf Einzelfälle. Nur insofern, als aus der Art der Ausübung des Mitbestimmungsrechts voreilig Schlüsse auf den Gegenstand gezogen werden, hat die erwähnte Bemerkung eine gewisse Berechtigung [76].

Betrachtet man den Katalog der in § 56 Abs. 1 BetrVG zusammengestellten Angelegenheiten, so läßt sich folgende Gruppierung vornehmen:

---

71) Unter 6.

72) Hueck-Nipperdey II, § 70 II 2 S. 832/833.

73) So Dänkohler, Mitbest 1961, 199. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 1 e a.E. Adomeit, S. 47, bezeichnet den Wortlaut als "wenig ergiebig".

74) Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 6.

75) Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 150 unter III 3.

76) Bisweilen wird die Zulassung der formlosen Ausübung des Mitbestimmungsrechts mit der Anerkennung des Mitbestimmungsrechts in Einzelfällen gleichgestellt.

1. In drei Buchst. spricht der Wortlaut eindeutig dafür, daß nur bei Regelungen mitzubestimmen ist:
Buchst. c = Aufstellung des Urlaubsplanes
Buchst. g = Regelung von Akkord- und Stücklohnsätzen,
Buchst. h = Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen und Einführung von neuen Entlohnungsmethoden.

2. In drei weiteren Buchst. läßt sich nicht mit gleicher Deutlichkeit, aber doch deshalb die Beschränkung des Mitbestimmungsrechts auf Regelungen erkennen, weil das Gesetz den Plural verwendet und damit zu erkennen gibt, daß nicht nur ein einzelner Arbeitnehmer angesprochen werden soll:
Buchst. a = Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit und der Pausen,
Buchst. b = Zeit und Ort der Auszahlung der Arbeitsentgelte,
Buchst. f = Fragen der Ordnung des Betriebs und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb.

3. In zwei Buchst. läßt der Wortlaut keine Beschränkung des Mitbestimmungsrechts auf Regelungen erkennen:
Buchst. d = Durchführung der Berufsausbildung,
Buchst. e = Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen, deren Wirkungsbereich auf den Betrieb oder das Unternehmen beschränkt ist, ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform.

Wenn es auch als zu weitgehend erscheinen mag, aus dem zahlenmäßigen Überwiegen der zu den beiden ersten Gruppen gehörenden Angelegenheiten schließen zu wollen, daß für die Gruppe 3 (Buchst. d und e) nichts anderes gelten könne [77], so bleibt doch festzuhalten, daß der Wortlaut des § 56 Abs. 1 BetrVG insgesamt mehr dafür spricht, das Mitbestimmungsrecht regelmäßig auf Regelungen zu begrenzen.

bb) Aus der Entstehungsgeschichte ergibt sich folgendes:
Dem BRG von 1920 war das Mitbestimmungsrecht in Einzelfällen fremd [78]. Die

---

77) Erdmann, § 56 Anm. 4. Galperin-Siebert, Vorbem. 14 zu § 56. Habrich, DB 1954, 435.

78) Dietz, Festschrift für Nipperdey I, unter III 5, insbes. S. 153. Ders. BetrVG § 56 Anm. 1c, jedoch unter Hinweis auf gewisse in der Literatur gemachte Ausnahmen. Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 154 unter II 1, unter Hinweis darauf, daß das Mitbestimmungsrecht erst durch den Abschluß einer Betriebsvereinbarung festgelegt werde. Hilger verweist auf: RAG 8, 184. Bescheid des Reichsarbeitsministers, RABl 1920, 96. Feig-Sitzler, § 66 Anm. 11b. Flatow-Kahn/Freund, § 66 Ziff. 9 Anm. 5. Mansfeld, § 66 Anm. 10.

unmittelbaren Vorgänger des BetrVGes, das KRG Nr. 22 und die BRGe der Länder, enthielten in der Mehrzahl keinen Hinweis darauf, daß sie die Einzelfälle in das Mitbestimmungsrecht einbeziehen wollten. Im Gegenteil ist einigen BRGen zu entnehmen, daß die Einzelfälle von der Mitbestimmung ausgeschlossen sein sollten: So verlangte das badische BRG in § 21 Abs. 1 Buchst. d eine Mitbestimmung bei "Regelungen". Das schleswig-holsteinische BRG schrieb in § 27 Abs. 1 Ziff. 8 vor, daß die "Grundsätze der Verwaltung" von Kantinen durch Betriebsvereinbarung zu "regeln" seien. Wenn diese Gesetze die "Regelung" auch nicht in dem hier festgelegten Sinne verstanden haben mögen, so verbietet doch schon die Wortverwandtschaft zwischen "Regel" und "Regelung", unter "Regelungen" auch "Einzelfälle" zu verstehen.

Demgegenüber gab es vereinzelte Anzeichen dafür, daß die alte Beschränkung des Mitbestimmungsrechts auf Regelungen gelockert werden sollte: So bestimmte das hessische BRG in § 34 Ziff. 7 zwar ebenfalls nur, daß die "Festlegung von Grundsätzen" mitbestimmungspflichtig sei, erklärte jedoch in § 36 die Durchführung einer Maßnahme des § 34 ohne Zustimmung des Betriebsrates als unzulässig. Die Begründung zu § 63 Buchst. g des Regierungsentwurfes zum BetrVG [79] deutet in dieselbe Richtung, wenn sie die Verwaltung der betrieblichen Wohlfahrtseinrichtungen der Mitbestimmung auch dann unterwirft, wenn eine Betriebssatzung gemäß § 62 Buchst. d noch nicht zustandegekommen ist [80]. In diesem Zusammenhang ist weiter der "Entwurf eines Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer im Betrieb" zu erwähnen, den die CDU/CSU-Bundestagsfraktion vorlegte [81]. Darin war in den §§ 32-37, 40 Abs. 2 auch in Einzelfällen das Mitbestimmungsrecht vorgesehen [82].

Auf diesem Hintergrund enthält der Ausschußbericht die knappe, fast beiläufig erscheinende Bemerkung [83], das Mitbestimmungsrecht erstrecke sich auch auf die "einzelne Maßnahme". Dem muß eine gewisse Bedeutung zugemessen werden [84],

---

79) BT-Drucks. Nr. 1546 der 1. Wahlperiode, S. 55.

80) Ob daraus mit Danckwerts, Diss. S. 82, und Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 155, allerdings zwingend gefolgert werden kann, daß ein Mitbestimmungsrecht in Einzelfällen vorgesehen gewesen sei, ist zu bezweifeln. Ein näheres Eingehen auf diese Frage erübrigt sich, weil der Regierungsentwurf nicht unverändert Gesetz geworden ist.

81) BT-Drucksache I Nr. 970 S. 10 f der 1. Wahlperiode = RdA 1950, 224 ff.

82) Vgl. dazu Adomeit, S. 27 unter b) und S. 49 unter b).

83) BT-Drucksache I Nr. 3585 S. 11 der 1. Wahlperiode = RdA 1952, 289. Die entscheidende Stelle ist auch bei Adomeit, S. 28, abgedruckt.

84) Adomeit, S. 49 unter b). Danckwerts, Diss. S. 83.

Es geht nicht an, diesen Satz als mißverständliche Fassung infolge eines Versehens oder Druckfehlers abzutun [85]. Die frühere Auffassung läßt sich angesichts dieser Stelle nicht mehr unverändert übernehmen [86], auch nicht mit der Begründung, über das Mitbestimmungsrecht in sozialen Angelegenheiten hätten zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern keine großen Gegensätze bestanden [87]. Die angeführte Bemerkung deutet auf mehr hin als lediglich auf eine Vergrößerung des Kreises der mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten, die auch Dietz [88] annimmt. Daß aus dem Zusammenhang des Ausschußberichtes heraus mit den "einzelnen Maßnahmen" auch die Angelegenheiten des § 56 BetrVG gemeint sein müssen und die Formulierung nicht nur auf die §§ 57, 59 BetrVG bezogen werden darf [89], hat Adomeit [90] überzeugend nachgewiesen.

Die jetzt geltende Fassung des BetrVGes berechtigt zwar nicht zu der Annahme, es habe die bei seiner Vorbereitung gemachten Vorschläge zur Ausweitung des Mitbestimmungsrechts samtlich übernommen. Deshalb ist auch Tödtmann zu widersprechen, wenn er das Mitbestimmungsrecht in Einzelfällen damit begründen will, daß er sich gegen die Annahme wendet [91], der Gesetzgeber habe das schon nach dem hessischen BRG bestehende weitgehende Mitbestimmungsrecht teilweise beseitigen wollen. Andererseits hat jedoch der Gesetzgeber die neuen Gedanken nicht völlig übergangen und sich mit der zum BRG von 1920 entwickelten Auffassung zufrieden gegeben [92]. Mindestens in einem Punkt ist nämlich das BetrVG noch über den Regierungsentwurf hinausgegangen: Während in § 62 des Regierungsent-

---

85) So aber Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 156. Vgl. Dens., BB 1959, 1211 unter 1a. Ob er diese Meinung heute noch aufrecht erhält, erscheint wegen des Meinungswechsels (oben S. 68 Anm. 64) als zweifelhaft.

86) So aber Dietz, Festschrift für Nipperdey I S. 153 vor 6.

87) Dietz a.a.O. S. 154 unter 6a. In gewissem Gegensatz dazu die Ausführungen Arnolds auf dem Gründungskongreß des DGB (Prot. S. 22) und Böcklers ebendort (Prot. S. 184 ff, insbes. S. 198, 200).

88) Dietz, Festschrift für Nipperdey I, a.a.O.

89) So aber Dietz, a.a.O. S. 156 vor 7.

90) Adomeit S. 48 unter 3a 1. u. 2.

91) Tödtmann, S. 34.

92) Danckwerts, Diss. S. 82, wendet sich im Anschluß an Tödtmann dagegen, den Wandel sozialer Anschauungen seit Erlaß des BRG von 1920 zu übergehen. Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 156 unter III 1, bemerkt dazu, es sei gerade bei den Wohlfahrtseinrichtungen soviel geändert worden, daß bei einer Parallele zum früheren Recht Vorsicht geboten sei. Vgl. Nikisch, Festschrift für Nipperdey II, 2. Bd. S. 456 f unter 3 und Tödtmann, S. 37/38.

wurfs ein Mitbestimmungsrecht bei der Aufstellung der Grundsätze der Berufsausbildung vorgesehen war, gibt § 56 Abs. 1 Buchst. d BetrVG eines bei der Durchführung der Berufsausbildung [93].

Weiter darf aus dem Fehlen des Begriffs der Betriebsvereinbarung in § 56 Abs. 1 BetrVG abgeleitet werden, daß eine Einengung des Mitbestimmungsrechts auf Regelungen, wenn sie mit der Verwendung des Begriffs "Betriebsvereinbarung" überhaupt verbunden ist [94], vermieden werden sollte [95]. Der Gegenmeinung, nach der von der Betriebsvereinbarung deshalb nicht die Rede sei, weil der Gesetzgeber den Streit über den Rechtscharakter der Betriebsvereinbarung nicht habe entscheiden wollen [96], übersieht, daß nach dem Ausschußbericht [97] aus diesem Grunde an anderer Stelle (§ 58 Abs. 2 des Regierungsentwurfs - § 52 Abs. 2 BetrVG) der Begriff der Betriebsvereinbarung nicht etwa ganz vermieden, sondern an die Stelle des für die Satzungstheorie sprechenden Begriffs der Betriebssatzung getreten ist [98].

Aus dieser Entwicklung darf nun zwar der Schluß gezogen werden, daß nicht mehr ausschließlich die Regelungen mitbestimmungspflichtig sein sollten [99]. Ob dagegen aber außer ihnen nur die Sonderfälle oder auch die Einzelfälle der Mitbestimmung unterliegen sollten, bleibt unklar, da der Ausschußbericht weder den Einzelfall des CDU/CSU-Entwurfs übernommen noch näher ausgeführt hat, was mit der "einzelnen Maßnahme" gemeint ist. Deshalb erscheint die bei Galperin-

---

93) Darauf weist Hilger, a.a.O. S. 154 unter II 2 hin.

94) Einige meinen, Betriebsvereinbarungen müßten als materielle Rechtsnormen generellen und abstrakten Inhalt haben. So Molodosky, Diss. S. 36 FN 5 mit Hinweis auf Obermayer, S. 76 und Hueck-Nipperdey II, § 65 II 7 S. 781 f, insbes. FN 32. - Dem ist entgegenzuhalten, daß nicht alle Rechtsnormen generell/abstrakt sind: Vgl. Maunz in Maunz-Dürig, Art 20 GG Anm. 93-109.

95) Adomeit, S. 49 f unter c). Danckwerts, Diss. S. 83 f unter b), allerdings mit dem zu weitgehenden Schluß von der Nichtbeschränkung auf Regelungen auf die Mitbestimmungspflichtigkeit von Einzelfällen. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 6. Heitzer, Diss. S. 99 ff. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 10. Tödtmann S. 37, allerdings ebenso zu weit wie Danckwerts.

96) So aber Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 154 f und BB 1959, 1210 f unter II 1a. Vgl. Nikisch, BB 1953, 176 unter 3.

97) BT-Drucksache I, Nr. 3585 S. 10 der 1. Wahlperiode = RdA 1952, 289.

98) So Adomeit, S. 49 f unter c). Tödtmann S. 44.

99) So Adomeit, S. 28 unter c) und S. 48 unter 3a. Duffek, Diss. S. 31.

Siebert [100] zu findende Annahme, aus dem Zusammenhang ergebe sich, daß mit den "einzelnen Maßnahmen" die Sonderfälle gemeint seien, als willkürlich. Sie verdient ebenso wie die Gegenmeinung [101], es hätten darunter auch die Einzelfälle verstanden werden sollen, keine Zustimmung.

Die historische Auslegung führt also in der hier zunächst allein zu entscheidenden Frage nicht wesentlich weiter.

cc) Eine Fülle von Argumenten wird im Wege der logisch-systematischen Auslegung angeführt [102]. Sie ergeben sich aus der Stellung des § 56 BetrVG innerhalb der sozialen Angelegenheiten, aus dem Verhältnis des § 56 Abs. 1 zu § 56 Abs. 2 BetrVG, aus dem Vorbehalt der gesetzlichen und tariflichen Regelung in § 56 Abs. 1 BetrVG, aus dem Verhältnis des § 56 BetrVG zu § 52 BetrVG, aus dem regelmäßigen Inhalt der Betriebsvereinbarung und aus einem Vergleich zwischen § 56 Abs. 1 BetrVG mit § 67 PersVG des Bundes. Im einzelnen gilt dazu folgendes:

Zu der Ansicht, auch Einzelfälle fielen unter § 56 Abs. 1 BetrVG, könnte man gelangen, wenn man entgegen der hier vertretenen Auffassung des Wortes "sozial" [103] als Handeln zur Gewährung von Vorteilen durch den Arbeitgeber an die Arbeitnehmer als die wirtschaftlich Schwächeren dieses Wort jetzt in einem anderen Sinne verstände: Im Gegensatz zum Verhalten des Arbeitgebers für sich (Egoismus) zwar als ein auf die Arbeitnehmer bezogenes Verhalten, das aber nicht in der Gewährung von Vorteilen zu bestehen braucht. Bei diesem Verständnis des Wortes "sozial" müßte auch in Einzelfällen ein Mitbestimmungsrecht gegeben sein, da auch sie als arbeitnehmerbezogene Maßnahmen soziale Angelegenheiten wären, für die der zweite Teil des vierten Abschnitts des BetrVG die Mitbestimmung vorsieht. Ein solcher "Sozial"-Begriff ist indes dem Arbeitsrecht fremd. Das ergibt sich wenigstens für das BetrVG zwingend daraus, daß auch die personellen Angelegenheiten unter die geschilderte weite Bedeutung des Wortes "Sozial" fallen, das BetrVG sie aber nicht zu den sozialen Angelegenheiten rechnet. Das

---

100) Galperin-Siebert, Vorbem. 14 zu § 56 unter Hinweis auf Pöckler, Diss. S. 29.

101) Danckwerts, Diss. S. 82 f. Tödtmann, S. 36, 44/45, 47, 120. Zu Unrecht nimmt er deshalb auch die Entscheidung BAG 3, 207, die einen Sonderfall betrifft, für sich in Anspruch.

102) Deshalb bezeichnet Adomeit, S. 47 unter 2. die systematische Auslegung, die er nur in beschränktem Maße vornimmt, zu Unrecht von vornherein als "wenig ergiebig", wenngleich sie es im Ergebnis weitgehend ist.

103) Im 2. Kapitel unter III 3. a) S. 35.

wiederum folgt daraus, daß die sozialen Angelegenheiten im zweiten, die personellen im dritten Abschnitt des zweiten Teils des BetrVGes geregelt sind. Diesen Überlegungen entspricht eine Bemerkung von Dietz [104], das Mitbestimmungsrecht sei in Einzelfällen deswegen nicht gegeben, weil es zu einer Beteiligung in personellen Angelegenheiten führe.

Gegen das Mitbestimmungsrecht in Einzelfällen wird angeführt, daß in Streitfällen nach § 56 Abs. 2 BetrVG die Einigungsstelle entscheidet [105]. Sie habe, so begründet man, wie nach früherem Recht die Schlichtungsstellen [106], sonst nie in Einzelangelegenheiten zu entscheiden, womit sie auch überfordert wurde [107]. Demnach entspreche es ihrer Stellung im BetrVG nicht, sie im Rahmen des § 56 Abs. 1 BetrVG auch in Einzelfällen entscheiden [108] und sie etwa die Auswahl der Arbeitnehmer für ein Ferienheim vornehmen zu lassen [109]. Diese Begründung steht in so allgemeiner Form mit dem Gesetz nicht in Einklang. Das BetrVG sieht in seinem § 56 Abs. 1 Satz 1 die Bildung von Einigungsstellen zur Beilegung von Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat vor. Es enthält keine Beschränkung auf Meinungsverschiedenheiten über Regelungen. So erkennt denn auch Neumann-Duesberg [110] mit Recht an, daß der Spruch der Einigungsstelle eine "Singularabrede" ersetzen könne. Selbst im Kommentar von Galperin-Siebert [111] steht an anderer Stelle zu lesen, daß die Einigungsstelle zur Hilfeleistung auch in Sonder- und Einzelfällen berufen sei. Allenfalls insofern, als die Einigungsstelle vorwiegend mit generellen Maßnahmen befaßt wird, ließe sich ein schwaches Anzeichen dafür finden, daß Einzelfälle in § 56 BetrVG nicht gemeint sind.

Kaum stärker wird das bisweilen vorgebrachte Argument, aus dem Vorbehalt der gesetzlichen oder tariflichen Regelung in § 56 Abs. 1 BetrVG sei zu entnehmen, daß betriebliche Maßnahmen nur die Funktion hätten, fehlende gesetzliche Vorschriften oder Tarifverträge zu ersetzen und sich deshalb nicht weiter mit Einzel-

104) Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 151 unter III 4 b.
105) Galperin-Siebert, Vorbem. 16 zu § 56.
106) Dazu Dietz, Festschrift für Nipperdey I, unter III 7. S. 156 f.
107) Dietz, BetrVG § 56 Anm. 1g und BB 1959, 1211 unter 1b.
108) Galperin-Siebert a.a.O. Tödtmann, S. 45. Ähnlich Siebert, RdA 1958, 163/164.
109) Beispiel bei Dietz, Festschrift für Nipperdey I, unter III 7 S. 157. Obwohl Tödtmann, S. 45, den Ausgangspunkt billigt, ist er für dieses Beispiel nicht der von Dietz vertretenen Ansicht.
110) Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 419 unter 2.
111) Galperin-Siebert, § 50 Anm. 2. Ebenso Dietz, BB 1959, 1211 unter 1b und Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 161 FN 24.

heiten befassen könnten als die Gesetze und Tarifverträge selbst [112]. Den Kern dieser Begründung verkennt Adomeit [113], wenn er in diesem Zusammenhang untersucht, ob das Mitbestimmungsrecht neben bestehenden gesetzlichen oder tariflichen Vorschriften einen Platz habe [114]. Das aber wird, soweit die gesetzliche oder tarifliche Regelung reicht, von niemandem angenommen [115]. Aus dem Vorbehalt zu folgern, daß betriebliche Maßnahmen den Gesetzen und Tarifverträgen in jeder Hinsicht entsprechen müßten, ist nicht zwingend [116]. Einmal ist schon die Auffassung des Vorbehaltes selbst nicht einheitlich [117]. Auch wenn man aber aus ihm eine weitgehende Parallele zwischen Gesetz und Tarifvertrag einerseits und den betrieblichen Maßnahmen andererseits herleiten will, so bleibt doch zu berücksichtigen, daß Gesetze und Tarifverträge nicht ausnahmslos genereller und abstrakter Natur zu sein brauchen [118]. Dann aber müssen es betriebliche Maßnahmen wenigstens aus diesem Grunde gleichfalls nicht sein. Das erkennt auch Dietz [119] für Gesetze an, meint aber dann, Gesetzesvorschriften und Tarifvertragsklauseln enthielten allenfalls ausnahmsweise Vorschriften für Spezialfälle. Typischerweise hätten sie Regelungen zum Inhalt, und von dieser typischen Erscheinungsform sei der Gesetzgeber auch bei der Fassung des § 56 BetrVG ausgegangen. Es ist aber kein Grund ersichtlich, die bei Gesetzen und Tarifverträgen anerkannten Ausnahmen, die immer weiteren Umfang annehmen, nicht auf die betriebliche Ebene auszudehnen. Dem kann nicht entgegengehalten werden, daß damit wegen der großen Anzahl der vorkommenden Einzelfalle die Ausnahme zur Regel erhoben werde. Denn wenngleich bei

---

112) So aber LAG Hamm vom 16.8.1955, BB 1956, 273. Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 157 f. Ders., BetrVG § 56 Anm. 1f. Ders., BB 1954, 349 unter I, S. 350 unter III 1, allerdings nur beiläufig. Ders., BB 1959, 1211 unter c). Galperin-Siebert, Vorbem. 13 zu § 56.

113) Adomeit, S. 47 unten.

114) Diese Frage behandelt Dietz, BB 1954, 349 ff.

115) Danckwerts, Diss. S. 87, glaubt das auch Dietz entgegenhalten zu können.

116) So Danckwerts, Diss. S. 88. Duffek, Diss. S. 31.

117) Zu den stark voneinander abweichenden Auffassungen zum Vorbehalt des Gesetzes und Tarifvertrages in diesem Zusammenhang die folgende Lit.: Danckwerts, Diss. S. 85, 88. Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 157, insbes. Anm. 1. Duffek, Diss. S. 31. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 8. Tödtmann, S. 37-39, S. 45 f.

118) So mit Recht Adomeit, S. 73 unter b). Bovensiepen, AuR 1954, 207.

119) Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 158 FN 2 unter Hinweis auf Enneccerus-Nipperdey, 1. Bd. § 35 II 5 S. 146 und auf Hueck-Nipperdey, TVG (2. Aufl.), § 1 Anm. 39.

der Zulassung des Mitbestimmungsrechts in Einzelfällen Vereinbarungen über Einzelfälle zahlenmäßig häufiger vorkommen mögen als über Regelungen, so bleibt doch der Vorrang der Regelung wegen der in ihrer generell/abstrakten Natur begründeten größeren sachlichen und persönlichen Tragweite erhalten.

Auch das Verhältnis der §§ 52 und 56 BetrVG zueinander gibt keinen sicheren Aufschluß: Nach § 52 Abs. 1 Satz 1 BetrVG führt der Arbeitgeber die Beschlüsse und Betriebsvereinbarungen, die er gemeinsam mit dem Betriebsrat getroffen hat, allein durch, sofern nicht im Einzelfall [120] etwas anderes vereinbart ist. Diese Vorschrift steht im ersten, allgemeinen Teil des vierten Abschnitts des BetrVGes und gilt auch für die im zweiten Teil behandelten sozialen Angelegenheiten. Dehnt man nun das Mitbestimmungsrecht auf Einzelfälle aus, so bleibt nichts mehr, was der Arbeitgeber nach § 52 BetrVG allein durchführen könnte. Daraus zu entnehmen, daß Einzelfalle nicht mitbestimmungspflichtig seien, weil nicht angenommen werden könne, daß § 52 Abs. 1 Satz 1 BetrVG für § 56 BetrVG gegenstandslos sei, hält Tödtmann [121] nicht für berechtigt. Er meint, § 52 BetrVG betreffe nur die Durchführung, nicht die "Beschließung". Dabei übersieht er, daß es neben der "Beschließung" keine Durchführung mehr gibt, wenn Betriebsvereinbarungen nicht abgeschlossen werden und man die Einzelfälle für mitbestimmungspflichtig hält. In der Sache spricht allerdings der Ausschußbericht dafür, daß § 52 BetrVG im Rahmen des § 56 BetrVG keinen Raum mehr hat, wenn der Betriebsrat "sowohl durch Abschluß von Betriebsvereinbarungen und bei ihrer Durchführung" [122] mitzubestimmen hat.

Ein gewisser Anhaltspunkt für die Beschränkung des Mitbestimmungsrechts auf Regelungen ergibt sich daraus, daß auch in § 56 BetrVG das Mitbestimmungsrecht regelmäßig durch Abschluß von Betriebsvereinbarungen ausgeübt wird [123] und Betriebsvereinbarungen, wenngleich nicht immer, so doch überwiegend Regelungen enthalten. Damit ist die Schaffung einer einheitlichen Gesamtregelung [124], die mindestens für eine Gruppe von Arbeitnehmern gilt, die durch das übliche Gestaltungsmittel der Betriebsvereinbarung vorgesehene Regel.

Die Parallele zu § 67 PersVG des Bundes spricht nicht für ein Mitbestimmungsrecht in Einzelfällen. Zwar ist wegen der Fassung des § 67 Abs. 1 PersVG in der

---

120) "Einzelfall" ist hier nicht im Sinne der auf S. [illegible] gegebenen Definition zu verstehen.

121) Tödtmann, S. 46 f.

122) BT-Drucksache, Nr. 3585, S. 10 der 1. Wahlperiode = RdA 1952, 289.

123) Das ist unstr. Vgl. ArbG Mannheim, BB 1953, 355.

124) Galperin-Siebert, § 52 Anm. 48 m.w.N. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 353 unter 2, auf S. 352 mit Hinweis auf die abweichende Ansicht Nipperdeys.

Literatur anerkannt, daß sich das Mitbestimmungsrecht nicht auf Regelungen beschränkt [125]. Daß es sich damit schon auf Einzelfälle beziehe, ist dem § 67 PersVG nicht zu entnehmen [126]. Deshalb braucht hier nicht entschieden zu werden, inwieweit es überhaupt zulässig ist, das PersVG des Bundes zur Auslegung des BetrVGes heranzuziehen [127].

Als Ergebnis der logisch-systematischen Auslegung bleibt festzuhalten, daß gewisse Anhaltspunkte gegen die Mitbestimmungspflichtigkeit von Einzelfällen sprechen, daß die angeführten Überlegungen aber nicht ausreichen, um eine feste Überzeugung in der einen oder der anderen Richtung zu begründen.

dd) Lassen sich demnach bisher nur schwache Argumente aus dem Wortlaut und der Systematik des Gesetzes dafür anführen, die Einzelfälle von der Mitbestimmung auszunehmen, so müssen der Sinn und Zweck des § 56 BetrVG, die Bewertung der Interessen und praktische Überlegungen herangezogen werden, um den Streit zu entscheiden. Diese Kriterien sprechen dafür, das Mitbestimmungsrecht in Einzelfällen abzulehnen:
Der Sinn und Zweck des § 56 BetrVG, von dem auch hier auszugehen ist [128], besteht nicht so sehr darin, durch die Mitbestimmung des Betriebsrates den Schutz des einzelnen Arbeitnehmers zu gewährleisten [129], sondern darin, eine Ordnung von kollektiver Natur zu verwirklichen [130]: Das Mitbestimmungsrecht in sozialen

---

125) Hueck-Nipperdey II, § 64 IV 6 d S. 766. Vgl. Breu, Art. 67 Anm. 2. 3e. Dietz, PersVG § 67 Anm. 10, 14. Fitting-Heyer-Lorenzen, § 67 Anm. 6. Grabendorff, § 69 Anm. 1, 2e. Grabendorff-Windscheid, § 67 Anm. 3. Havers-Wenzel, § 65 Anm. 3, 13. Korn, § 66 Anm. 1. Molitor, E. § 67 Anm. 3, 9. Pittrof-Bruns, § 65 Anm. 4 h, bb. Rengier, S. 195/196. Rewolle-Lorentz, § 67 Anm. 1, 2.

126) In der in Anm. 4 genannten Lit. wird allerdings oft die Zulassung der formlosen Mitbestimmung mit der Anerkennung der Mitbestimmung in Einzelfallen gleichgesetzt.

127) Dazu: Adomeit, S. 36 f. Fitting, BB 1955, 744 unter XIII. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 1 Anm. 36. Hueck-Nipperdey II, § 64 IV S. 761 ff. E. Molitor, RdA 1955, 404 ff. Wacke, JZ 1957, 289 ff.

128) Vgl. BAG vom 7.9.1956, BAG 3, 207 (211, 212). AP Nr. 2 zu § 56 BetrVG mit Anm. Dersch = BB 1957, 183.

129) So aber Tödtmann, S. 63. Dagegen ausdrücklich Adomeit, S. 60 unter 2a.

130) Adomeit, S. 59, nach einer eingehenden Untersuchung über die Funktion der Mitbestimmung. Er behandelt:
a) Ordnungsfunktion, (S. 50 f, ablehnend),
b) Schutzfunktion, (S. 51-54, ablehnend),
c) Ausgleichsfunktion, (S. 54 f, zustimmend),
d) Integrationszweck, (S. 55-59, zustimmend).

Angelegenheiten betrifft die betriebliche Ordnung. Das bedeutet Bezogenheit auf die Belegschaft oder eine Gruppe in ihr. "Das reine Individualinteresse ist seiner Natur nach nicht geeignet, durch die gleichberechtigte Mitbestimmung des Betriebsrates in sozialen Angelegenheiten wahrgenommen zu werden" [131]. Deshalb ist das entscheidende Kriterium in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG der generelle Charakter der zu treffenden Maßnahme [132]. Ob sie abstrakt oder konkret ist, hat demgegenüber keine Bedeutung [133]. Noch weiter geht Hilger [134], die ein Mitbestimmungsrecht in den Einzelfällen nicht für möglich hält, weil der Arbeitgeber und der Betriebsrat das Einzelarbeitsverhältnis nicht unmittelbar zu gestalten vermöchten und insbesondere die Betriebsvereinbarung ein spezielles Arbeitsverhältnis nicht erfassen könne.

In Fragen der Mitbestimmung stehen sich die Interessen des Arbeitgebers, möglichst weitgehend allein zu entscheiden, und die des Betriebsrates, in denkbar großem Umfang beteiligt zu werden, gegenüber. Dabei sind die Interessen des Betriebsrates stärker, wenn Belange betroffen sind, die alle oder doch die Mehrzahl der Arbeitnehmer angehen. Sie werden regelmäßig schwächer, wenn nur ein einzelner Arbeitnehmer betroffen wird, weil eine solche Maßnahme für die Gesamtheit der Arbeitnehmer meist weniger bedeutsam ist. Der Gesetzgeber hat nun zu erkennen gegeben, daß er in Einzelfällen die Interessen des Arbeitgebers an der Alleinentscheidung höher bewertet; Er hat dadurch, daß er in der weit überwiegenden Zahl der im Katalog des § 56 Abs. 1 BetrVG genannten Angelegenheiten auf den generellen Charakter der Maßnahmen abstellt [135], zum Ausdruck gebracht, daß das Interesse des Betriebsrates an einer Beteiligung in Einzelfällen in der Regel nicht ausreicht, um ein Mitbestimmungsrecht zu begründen.

Fortsetzung der Fußnote 130) von Seite 79
Ferner: Dietz, BB 1959, 1210 ff. Farthmann, MitbestGespr 1962, 188 unter a. Fauth, BB 1962, 377 unter V. Galperin, RdA 1955, 260 ff unter III. Galperin-Siebert, Vorbem. 3 zu § 56. Hessel, DB 1953, 801 unter II 2. Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 156-158. Neumann-Duesberg, Lehrbuch S. 352. In allgemeiner Form neuerdings Hässler, AuR 1965, 290 f unter 3. und 293 f unter 6.

131) Adomeit, S. 60 unter 2a.

132) Dagegen Danckwerts, Diss. S. 88-90, allerdings mit dem Hinweis darauf, daß in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG der Natur der Sache nach ein Mitbestimmungsrecht gegeben sein müsse, wenig überzeugend.

133) So Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 157: Das Element der Dauerhaftigkeit spiele keine Rolle.

134) Hilger, a.a.O. Ähnlich Köst, S. 181.

135) Vgl. oben unter aa) S. 70 f.

Waren auch Einzelfälle mitbestimmungspflichtig, so würde eine bewegliche Handhabung der in § 56 Abs. 1 BetrVG genannten Angelegenheiten sehr erschwert oder gar unmöglich gemacht [136]. Es steht zu befürchten, daß der Arbeitgeber dann weniger entschluß- und handlungsfreudig ist [137] und der Betriebsrat, wie Hebestreit [138] es ausdrückte, "in Permanenz tagen müßte". Damit würde § 56 Abs. 1 BetrVG zum Teil unpraktikabel [139]. Tödtmann [140] hat das zwar bestritten, sich aber gezwungen gesehen, eine nicht unerhebliche Zahl "rein technischer Verwaltungsmaßnahmen" [141] wie die Instandhaltung der Werkswohnungen, den Einzug des Mietzinses und Unterhaltungsmaßnahmen für Wohlfahrtseinrichtungen von der Mitbestimmung auszunehmen [142]. Darüberhinaus hat er sich genotigt gesehen, die Übertragung taglich notwendiger Verwaltungsmaßnahmen auf eine Betriebskommission zu empfehlen, weil sie nicht generell geregelt werden könnten [143]. Durch diese Einschränkungen hat er seinen Grundsatz der Mitbestimmungspflichtigkeit von Einzelfällen, an dem er ausdrücklich festhält [144], so weitgehend entwertet, daß zu dem hier gefundenen Ergebnis praktisch keine Unterschiede mehr bestehen.

ee) Als Ergebnis ist nach alledem festzustellen, daß allgemein in § 56 Abs. 1 BetrVG Einzelfälle der Mitbestimmung nicht unterliegen.

---

136) Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 151 unter III 4b, Dittmar, Mitbest 1956, 24.

137) A.A. Danckwerts, Diss. S. 91, der unter Berufung auf Hilger durch die Möglichkeit, Betriebsvereinbarungen abzuschließen, die Gefahr der Erschwerung beseitigt sieht: In den in den Bereich der Betriebsvereinbarung fallenden Einzelfällen bestehe nach Abschluß der Betriebsvereinbarung kein Mitbestimmungsrecht mehr.

138) Hebestreit, Diss. S. 34 zu § 66 Ziff. 9 BRG von 1920.

139) Galperin-Siebert, Vorbem. 15 zu § 56 m.w.N. Vgl. RAG vom 28.3.1931, ARS 11, 585 (587) - Dieses Argument wird auch dazu benutzt, die Mitbestimmung in Sonderfällen abzulehnen: ArbG Mannheim vom 25.2.1953, BB 1953, 355. Nikisch, BB 1953, 178 unter III 5 mit gewissen Einschränkungen. Zu den Sonderfällen später!

140) Tödtmann, S. 43.

141) Insoweit sind die Beispiele auf Buchst. e bezogen, die Ausführungen aber von allgemeiner Bedeutung.

142) Tödtmann, S. 64.

143) Tödtmann, S. 66/67.

144) Tödtmann, S. 64.

b) Es ist nunmehr zu prüfen, ob die Sonderfälle wie die mitbestimmungspflichtigen Regelungen oder wie die mitbestimmungsfreien Einzelfalle zu behandeln sind. Argumente lassen sich der Entstehungsgeschichte, einem Vergleich zwischen den §§ 56 BetrVG, 67 PersVG des Bundes sowie der Auslegung nach Sinn und Zweck, nach der Interessenlage und nach praktischen Gesichtspunkten entnehmen.

Die Entstehungsgeschichte des BetrVGes zwingt zu der Annahme, daß in Sonderfällen das Mitbestimmungsrecht gegeben ist. Nach dem Ausscheiden der Einzelfälle kann die angeführte Stelle aus dem Ausschußbericht ("einzelne Maßnahmen") [145] nur noch ein Einbeziehen der Sonderfalle unter die Mitbestimmung bedeuten. Eine Beschränkung auf Regelungen läßt diese Stelle, wie schon dargelegt [146], nicht zu.

In der Literatur zu § 67 PersVG des Bundes werden die Sonderfälle wegen der von § 56 BetrVG abweichenden Fassung als mitbestimmungspflichtig behandelt [147]. Es ist jedoch nicht möglich, daraus für § 56 BetrVG dasselbe herzuleiten, wie Adomeit [148] es zu Unrecht tun zu wollen scheint. Zwar scheitert die Parallele nicht an der Verschiedenheit zwischen der Dienststelle der öffentlichen Verwaltung und dem Betriebe der Privatwirtschaft [149]. Doch kann das PersVG als das jüngere Gesetz zur Auslegung des älteren BetrVGes nur herangezogen werden, wenn in irgendeiner Weise deutlich wird, daß eine Unklarheit des älteren Gesetzes nunmehr auch für dieses beseitigt werden sollte. Dafür fehlt jeder Anhaltspunkt. Die Auffassung, der Gesetzgeber habe die Streitfrage erkannt und sie für das PersVG lösen wollen, liegt nahe. Damit ist sie für das BetrVG - vom übrigen Auslegungsergebnis abgesehen - weiterhin ungelöst. Adomeit [150] will zu Unrecht einen parallelen Aufbau der beiden Gesetze daraus herleiten, daß nach den Motiven zum PersVG [151] die Vorschriften des BetrVGes soweit übernommen werden sollten, wie sie mit dem öffentlichen Dienst als vereinbar erschienen. Die angeführte Stelle spricht nur von der Übernahme betriebsverfassungs-

145) Wie S. 72 Anm. 83.

146) Oben unter a) bb) S. 71 ff.

147) Vgl. die S. 79 Anm. 125 angegebene Lit. zum Personalvertretungsrecht, die allerdings den Begriff "Sonderfall" nicht kennt.

148) Adomeit, S. 36-38 unter D I 2.

149) Wacke, DZ 1957, 289 ff, sieht darin ein Hindernis für die wechselseitige Auslegung der beiden Gesetze überhaupt. Stark einschränkend auch Fitting, BB 1955, 744 unter XIII und Hueck-Nipperdey II, § 64 IV, S. 761. A.A. z.T. E. Molitor, RdA 1955, 404 ff.

150) Adomeit, S. 36 unter 2.

151) BT-Drucksache Nr. 1189 S. 1 der 2. Wahlperiode.

rechtlicher Vorschriften in das Personalvertretungsrecht. Und sogar insoweit hat das BVerwG entschieden, daß die Rechtsprechung des BAG zum BetrVG für die Auslegung des PersVGes nicht unmittelbar maßgebend sei. [152] Schlüsse in umgekehrter Richtung sind dann erst recht unzulässig [153].

Sinn und Zweck des Mitbestimmungsrechts in sozialen Angelegenheiten sprechen dafür, die Sonderfälle wegen ihres generellen Charakters, auf den es in § 56 Abs. 1 BetrVG ankommt, den Regelungen zuzuordnen, die ebenfalls genereller Natur sind. Die Interessenlage bei den Sonderfällen entspricht der bei den Regelungen, nicht der bei den Einzelfällen. Das gegen ein Mitbestimmungsrecht in Einzelfällen vorgebrachte Argument, die Entscheidung in den in § 56 Abs. 1 BetrVG genannten Angelegenheiten werde in unerträglicher Weise erschwert, ist auch für die Sonderfälle von Bedeutung [154]. Es besitzt hier jedoch nicht dieselbe Überzeugungskraft wie dort, weil Einzelfälle wegen ihrer speziellen Natur häufiger vorkommen als die generellen Sonderfälle. Das BAG hat deshalb praktische Bedenken gegen die Mitbestimmung in Sonderfällen als nicht stichhaltig abgetan [155]. Sie müssen in der Tat gegenüber den angeführten Erwägungen, die für das Mitbestimmungsrecht sprechen, zurückstehen. Die Zuteilung der Sonderfälle zu den Regelungen verhindert im übrigen, daß der Mitbestimmungsgedanke zu sehr abgeschwächt wird [156]. Darin liegt der Gegenpol zu der Befürchtung, das Mitbestimmungsrecht könne durch eine zu weitgehende Ausdehnung unpraktikabel werden. Sonderfälle sind daher mitbestimmungspflichtig.

c) Es ist nicht danach zu unterscheiden, ob die Regelungen, Sonderfälle und Einzelfälle unmittelbar oder mittelbar getroffen werden. Unmittelbare und mittelbare Regelungen sowie unmittelbare und mittelbare Sonderfälle sind mitbestimmungspflichtig, unmittelbare und mittelbare Einzelfälle dagegen mitbestimmungsfrei. Denn nach der Auslegung des Gesetzes kommt es nur auf die Unterscheidung generell speziell an. Es ist kein Anhaltspunkt dafür vorhanden, daß die Art und Weise, in der eine Maßnahme getroffen wird, entscheidend sein soll. Daher sind auch die Maßnahmen, die die Einrichtung selbst betreffen und deren Behandlung bisher unklar war [157], als Regelungen, Sonder- oder Einzelfälle einzuordnen und zu behandeln.

---

152) BVerwG vom 2.5.1957, NJW 1957, 1249. Ebenso schon Fitting, BB 1955, 744 unter XIII c.

153) Vgl. Fitting, a.a.O. unter XIII b.

154) Vgl. S. 81 Anm. 139.

155) BAG vom 7.9.1956, BAG 3, 207 (213).

156) Siebert, RdA 1958, 164 vor III.

157) Vgl. unter IV.2.c). S. 64 ff.

d) Versucht man, das gefundene Ergebnis, nach dem Regelungen und Sonderfälle mitbestimmungspflichtig, Einzelfälle dagegen mitbestimmungsfrei sind, anzuwenden, so ergeben sich bald neue Schwierigkeiten. Sie beruhen darauf, daß weder die Grenze zwischen abstrakten und konkreten Maßnahmen, noch die zwischen generellen und speziellen eindeutig festliegt. Wie abzugrenzen ist, muß entschieden werden, bevor auf Besonderheiten des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG eingegangen wird.

aa) Allerdings erübrigt sich eine Untersuchung der Frage, wann konkrete Maßnahmen so häufig werden, daß sie als abstrakt bezeichnet werden müssen. Denn mit der Aussage, eine Maßnahme sei abstrakt oder konkret, ist nichts darüber bekannt, ob sie der Mitbestimmung unterliegt oder nicht. So ist eine abstrakte Maßnahme mitbestimmungsfrei, wenn sie speziell, mitbestimmungspflichtig, wenn sie generell ist. Eine konkrete Maßnahme unterliegt der Mitbestimmung, wenn sie zugleich generell ist, nicht indes, wenn sie speziellen Charakter hat.

bb) Dagegen kommt es auf die Abgrenzung generell/speziell entscheidend an: Spezielle Maßnahmen (Einzelfälle) fallen nicht unter § 56 BetrVG, generelle (Regelungen und Sonderfälle) dagegen wohl. Auf welche Weise der Übergang vom Generellen zum Speziellen bestimmt werden soll, ist streitig: Festzustehen scheint heute nur, daß die Abgrenzung nicht durch den Hinweis darauf umgangen werden kann, daß Anordnungen, die sich auf einen Arbeitsplatz bezögen, immer oder regelmäßig spezieller Natur seien [158]. Das trifft nämlich tatsächlich nicht zu. Um die Grenzziehung bemühen sich drei Meinungen:

1. Nach der Rechtsprechung unterliegt eine Maßnahme der Mitbestimmung, wenn eine nicht unerheblich kleine Zahl von Personen von ihr betroffen wird, und zwar auch dann, wenn die Betroffenen namentlich genannt und damit individualisiert [159] sind. So hat das LAG Hannover [160] eine Versetzung von sieben von insgesamt zwanzig Former-Lehrlingen in die Spätschicht als mitbestimmungspflichtige Maßnahme angesehen. Das LAG Mainz [161] hat in einem anderen Falle eben-

158) Dietz, BB 1959, 1212, vgl. aber unten die im Kommentar vertretene Abgrenzung. Maus, Hdb., Vorbem. 8a zu § 56 BetrVG, jedoch andererseits § 56 Anm. 11a.

159) Statt von "individualisiert" müßte man im Sinne der eingangs gegebenen Begriffsbestimmung der Regelungen, Sonder- und Einzelfälle von "spezialisiert" sprechen.

160) LAG Hannover vom 14.2.1955, BB 1955, 669 mit Anm. Siebert-Hilger, S. 670 unter II 3.

161) LAG Mainz vom 16.4.1957, AP Nr. 8 zu § 56 BetrVG mit Anm. Gaul. Anklänge an diese Auffassung auch in BAG vom 1.2.1957, BAG 3, 266 (272).

so entschieden, in dem acht Arbeitnehmer betroffen wurden. Ob das Kriterium der nicht unerheblich kleinen Zahl nur dann zur Abgrenzung dienen soll, wenn die Betroffenen namentlich bezeichnet sind, oder ob es darüberhinaus auch bei der Auswahl der Betroffenen nach sachlichen Gesichtspunkten - der Arbeitsfunktion - gelten soll, geht aus den Entscheidungen nicht klar hervor. Für ersteres spricht, daß sachliche Kriterien für die Auswahl der sieben oder acht Arbeitnehmer nicht erwähnt werden, so daß der Name als einziges Mittel der Kennzeichnung übrig bleibt. Versteht man die Rechtsprechung in diesem Sinne, so stimmen ihr Galperin-Siebert [162] zu: Man könne von quantitativ bestimmten Gruppen sprechen, deren Merkmal die nicht unerheblich kleine Zahl sei. Zu einem ähnlichen Ergebnis kommt Strasser [163], dem sich Nikisch [164] angeschlossen hat, wenn er auch die von einer Rechtsquelle ausgehende Maßnahme, die eine individuell bestimmte Anzahl von Personen betrifft, als generell bezeichnet und die Kennzeichnung nach einem Arbeitsplatz nur als Bestätigung ihrer Allgemeinheit auffaßt.

2. Demgegenüber äußert sich die überwiegende Meinung [165] ablehnend. Sie will Maßnahmen, die eine nach sachlichen Gesichtspunkten umschriebene Gruppe, etwa die Hilfsarbeiter, die Dreher, die Bohrer [166], die Nachtschichtler, die Lehrlinge des ersten Lehrjahres [167] betreffen, als mitbestimmungspflichtig ansehen. Maßnahmen, die mehrere Arbeitnehmer wegen individueller Eigenschaften ansprechen, sollen dagegen mitbestimmungsfrei sein. Diese Unterscheidung wird auch dann konsequent durchgeführt, wenn eine Maßnahme im Augenblick ihres Erlasses tatsächlich nur eine Person betrifft. Wird dann der Arbeitnehmer wegen persönlicher, individueller Eigenschaften angesprochen, so liegt ein Einzelfall vor. Dagegen ist die Maßnahme generell, wenn der Arbeitnehmer nur als Inhaber eines Arbeitsplatzes in seiner Arbeitsfunktion angesprochen wird [168].

---

162) Galperin-Siebert, Vorbem. 7, 8 zu § 56.

163) Strasser, RdA 1956, 449 unter III 4.

164) Nikisch, Festschrift für Nipperdey II, 2. Bd. S. 458.

165) Dietz, BetrVG § 56 Anm. 1 1 und 1 n. Ders., BB 1959, 1212 unter 3. Farthmann, MitbestGespr 1962, 188 unter b, der aus den Entscheidungen des BAG vom 7.9.1956 (AP Nr. 2 zu § 56 BetrVG) und vom 1.2.1957 (AP Nr. 4 zu § 56 BetrVG) entnehmen zu können glaubt, daß das BAG dieser Auffassung zuneige. Fauth, BB 1962, 377 unter V. G. Hueck, RdA 1962, 378 unter 2. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 11a, Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 352 f.

166) Beispiele bei Dietz, BetrVG § 56 Anm. 1 1 und BB 1959, 1212 unter 3.

167) Beispiele bei Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 353.

168) Galperin-Siebert, Vorbem. 7 zu § 56. - Siebert-Hilger, BB 1955, 670 unter II 2, (in Anm. zu LAG Hannover vom 14.2.1955) erwähnen die Unterscheidung nach der Arbeitsfunktion ebenfalls.

Demnach ist die Anordnung, der Pförtner solle länger arbeiten, generell, wenn der jeweilige, speziell, wenn ein bestimmter Pförtner gemeint ist [169].

3. Eine dritte Auffassung vertritt Adomeit [170]: Er lehnt die beiden anderen Meinungen ab, weil bei der einen das Merkmal der nicht unerheblich kleinen Zahl nur schwer festzustellen und bei der anderen das Kriterium des Arbeitsplatzes wenig greifbar sei [171]. Statt dessen will er die Unterscheidung zwischen einmaliger Anordnung und Dauerregelung für die Lösung nutzbar machen. Er betrachtet zunächst solche Maßnahmen als generell [172], die die gesamte Belegschaft oder nach sachlichen Gesichtspunkten bestimmte Gruppe von Arbeitnehmern betreffen [173]. Schließlich sollen noch solche Maßnahmen generell sein, die sich auf einen zur Zeit des Erlasses noch unbestimmten Kreis von Arbeitnehmern beziehen, wenn sie solange andauern, daß ein Wechsel des betroffenen Arbeitsplatzinhabers vernünftigerweise zu erwarten sei [174]. Insoweit soll der einzelne Arbeitsplatz dann Gegenstand einer generellen Anordnung sein.

In der Stellungnahme zu diesem Streit läßt sich vorab folgendes feststellen: Maßnahmen, die die gesamte Belegschaft betreffen, sind unzweifelhaft genereller Natur. Soweit Adomeit Maßnahmen, die eine nach sachlichen Kriterien bestimmte Gruppe oder einen zur Zeit des Erlasses unbestimmten Personenkreis betreffen, ebenfalls als generell bezeichnet, stimmt er mit der überwiegenden Meinung insofern überein, als er die zahlenmäßige Größe der Gruppe oder des Personenkreises nicht für entscheidend hält. Auch was die Einordnung von Maßnahmen angeht, die nur einen Arbeitsplatz betreffen, ergeben sich zwischen diesen beiden Ansichten nur geringfügige Abweichungen: Nach der überwiegenden Ansicht darf die Erwartung, eine Anordnung werde den Wechsel des Arbeitsplatzinhabers überdauern, als sicherer Anhaltspunkt dafür gewertet werden, daß

---

169) Ähnliche Beispiele: Adomeit, S. 64 vor 2. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 352 u. 463. Siebert-Hilger a.a.O.

170) Adomeit, S. 62 ff unter 3.

171) Adomeit, S. 62 f unter 3a.

172) In der Terminologie Adomeits "Kollektivmaßnahmen".

173) Dabei unterscheidet er vier Arten von Gruppen:
   a) die Gruppe kraft gesetzlicher Anerkennung,
   b) die Gruppe als Zelle im Betriebsorganismus,
   c) die Gruppe kraft Zusammenfassung durch ein sozial erhebliches Merkmal,
   d) die Teilgruppe.

174) Adomeit, S. 66 unter III.

der Arbeitsplatz und nicht eine individuell bestimmte Person betroffen werden soll. Insoweit sind keine Fälle denkbar, in denen diese Meinung und Adomeit zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen. Eine weitere Annäherung beider Ansichten ergibt sich daraus, daß Adomeit auch solche Anordnungen als generell ansieht, die eine Berufsgruppe betreffen, selbst wenn im Betrieb nur ein einziger Vertreter dieser Gruppe tätig ist [175]. Damit wird dieser Arbeitnehmer in aller Regel gerade wegen seiner Arbeitsfunktion angesprochen. Der Unterschied zwischen den beiden Auffassungen besteht demnach nur noch darin, daß in den seltenen Fällen, in denen eine Anordnung von unbekannter Dauer einen einzigen Arbeitsplatz betrifft, an dem nicht auch gerade der einzige Vertreter einer Berufsgruppe tätig ist, die Maßnahme als generell oder als speziell angesehen wird.

In diesem noch verbleibenden Rest des Streites zwischen Adomeit und der überwiegenden Meinung ist die Ansicht Adomeits abzulehnen: Die Dauer einer Anordnung in Verbindung mit dem vernünftigerweise in Betracht zu ziehenden Wechsel des Arbeitsplatzinhabers ist entgegen den Ausführungen Adomeits [176] kein greifbareres, sondern ein unbestimmteres Abgrenzungskriterium als der Arbeitsplatz. Denn ob der Arbeitsplatz oder eine individuell bestimmte Person betroffen wird, läßt sich, wenngleich zuweilen nur schwer, in der Gegenwart feststellen. Adomeit dagegen muß zunächst eine Prognose über die Dauer der Anordnung stellen. Zugleich erklärt er nicht, in welcher Zeit der Wechsel an einem Arbeitsplatz "vernünftigerweise" zu erwarten ist.

Die überwiegend vertretene Auffassung verdient auch gegenüber der Abgrenzung nach der nicht unerheblich kleinen Zahl den Vorzug [177]. Wer zahlenmäßig abgrenzt, entgeht zwar der Schwierigkeit, bei individuell bezeichneten Personen feststellen zu müssen, ob der individuellen Bezeichnung eine nach persönlichen oder sachlichen Gesichtspunkten erfolgte Auswahl zugrunde liegt. Das mag in manchen Fällen schwer feststellbar sein [178]. Hier läßt sich in der Tat keine genauere Lösung angeben, als daß nicht die individuelle oder generelle Bezeichnung der Adressaten entscheidend sei, sondern es auf das tatsächliche Betroffensein einer nach sachlichen Merkmalen umschriebenen Gruppe oder eines Arbeitsplatzes ankommt [179]. Mit dieser Maßgabe wird einer Umgehung des Mitbestimmungsrechts durch eine äußerlich spezielle Kennzeichnung der Adressaten ebenso

---

175) Adomeit, S. 64 vor 2.

176) Adomeit, S. 62/63.

177) Die Abgrenzung nach der nicht unerheblich kleinen Zahl lehnt auch Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 12, ab.

178) Insoweit ist Adomeit, a.a.O., durchaus zuzustimmen.

179) Dietz, BetrVG § 56 Anm. 1n.

entgegengetreten wie es die Lehre von der durch die nicht unerheblich kleine Zahl bestimmten Gruppe wohl insgeheim auf ihre Art zu tun gedenkt. Die geschilderte möglicherweise auftretende Unsicherheit bei der Unterscheidung von persönlichem und sachlichem Betroffensein ist jedoch verhältnismäßig geringfügig gegenüber zwei gewichtigeren Nachteilen, mit denen die in der Rechtsprechung und bei Galperin-Siebert vertretene Ansicht behaftet ist: Nachteilig ist einmal die Unbestimmtheit des Begriffs der nicht unerheblich kleinen Zahl [180]. Dietz fragt [181], ob die Zahl eine relative zur Gesamtzahl der Arbeitnehmer oder eine absolute sein solle [182]. Und weiter - wenn man sich auf relativ oder absolut festgelegt hat - ist zu überlegen, was relativ nicht unerheblich klein bedeutet, etwa ein Halb, ein Viertel, ein Sechstel oder ein Achtel der Belegschaft. Was wäre andererseits unter "absolut nicht unerheblich klein" zu verstehen? Vier, sechs, zehn, zwanzig oder Zahlen darüber oder darunter? Diesen Fragen entgehen auch Nikisch [183] und Strasser [184] nicht. Denn auch sie müssen entscheiden, wann eine individuell bestimmte Anzahl von Personen betroffen ist. Schon die Zahl zwei selbst bei individueller Bestimmung ausreichen zu lassen und damit festen Boden zu betreten, lost das Kriterium des Generellen weitgehend auf. Außerdem ist eine von einer Rechtsquelle ausgehende Regelung, von der Strasser spricht, noch nicht vorhanden, wenn es darum geht, generelle von speziellen Maßnahmen abzugrenzen. Ob eine Rechtsquelle geschaffen wird, richtet sich gerade erst danach, ob nach dem Ergebnis der Abgrenzung der Abschluß einer Betriebsvereinbarung erforderlich wird.

Der zweite Nachteil der Lehre von der nicht unerheblich kleinen Zahl besteht in einer gewissen Inkonsequenz [185]: Bei Galperin-Siebert [186] wird zutreffend ausgeführt, daß kein mitbestimmungsfreier Einzelfall vorliege, wenn eine einzige Person wegen ihres Arbeitsplatzes betroffen wird. Indem nun aber anders als bei der Beurteilung einer nur einen einzigen Arbeitsplatz betreffenden Maßnahme die nicht unerheblich kleine Zahl entscheiden soll, wenn eine Mehrzahl von Arbeitnehmern gleichzeitig betroffen wird [187], entsteht ein Bruch: Entweder faßt man immer die nicht unerheblich kleine Zahl über die Mitbestimmungs-

---

180) So Adomeit, S. 62 unter 3a.

181) Dietz, a.a.O.

182) Siebert-Hilger in Anm. zu LAG Hannover vom 14.2.1955, BB 1955, 671 a.E. wollen auf eine relativ nicht unerheblich kleine Zahl abstellen.

183) Nikisch wie oben Anm. 164.

184) Strasser wie oben Anm. 163.

185) Der Sache nach weist Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 353, hierauf hin.

186) Galperin-Siebert, Vorbem. 7 zu § 56.

187) Galperin-Siebert, Vorbem. 8 zu § 56.

pflichtigkeit entscheiden. Dann ist die Maßnahme, die nur einen Arbeitnehmer, und sei es auch wegen seines Arbeitsplatzes, betrifft, mitbestimmungsfrei. Sie ist dagegen mitbestimmungspflichtig, wenn sie eine größere Zahl, und sei es auch individuell bestimmter Arbeitnehmer, anspricht. Oder man läßt in allen Fällen ausschlaggebend sein, ob der Arbeitnehmer wegen persönlicher Eigenschaften oder in seiner Arbeitsfunktion angesprochen werden soll. Dann kommt man zu der schon überwiegend vertretenen Auffassung. Wer zu erkennen gibt, daß er keinen dieser beiden geraden Wege beschreiten will, müßte wenigstens darlegen, an welcher Stelle er von dem einen auf den anderen überwechseln will, bis wohin er also mit der Kennzeichnung nach Arbeitsplatz und Arbeitsfunktion gehen will und von wo an die Lehre von der nicht unerheblich kleinen Zahl ihre Dienste leisten soll. Ist zum Beispiel eine Maßnahme, die drei Arbeitnehmer in ihrer Arbeitsfunktion anspricht, als generell und damit als mitbestimmungspflichtig anzusehen, oder soll der Arbeitgeber allein entscheiden, weil die Zahl der Betroffenen noch unerheblich klein ist?

Die Meinung, die durchgehend nach dem persönlichen oder sachlichen Betroffensein abgrenzt, ist nach alledem vorzuziehen.

6. Besonderheiten des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG

Nunmehr ist zu prüfen, ob auch in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG nur Regelungen und Sonderfälle, nicht aber Einzelfälle der Mitbestimmung unterliegen. Das ist grundsätzlich zu bejahen, wenngleich einige Besonderheiten gelten.

a) Die bisher in der Literatur unternommenen Versuche, für § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG die Mitbestimmungspflichtigkeit auch der Einzelfälle zu begründen und damit das allgemein für § 56 Abs. 1 BetrVG gefundene Ergebnis zu durchbrechen, überzeugen nicht:
Wenn Auffarth [188] und Fitting [189] meinen, der Betriebsrat sei in den Buchst. d und e ausdrücklich in die Exekutive eingeschaltet, so ersetzen sie "Verwaltung" durch "Exekutive" und weichen damit der entscheidenden Frage, ob die Verwaltung auch die Einzelfälle erfasse, aus. Denn "Exekutive" ist um nichts deutlicher als "Verwaltung". Daß darunter auch die Einzelfälle zu verstehen seien, ist

188) Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 2.
189) Fitting, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B II 1 (jetzt durch die angegebene Kommentierung Auffarths ersetzt).

nur eine Behauptung [190] und wird auch mit dem Hinweis darauf, daß § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG der Natur der Sache nach die Mitbestimmung in Einzelfällen verlange [191], nicht überzeugend begründet.

Nikisch will von seinem früheren Ausgangspunkt [192] her, das Mitbestimmungsrecht bestehe nur bei Regelungen, für die Wohlfahrtseinrichtungen dann eine Ausnahme zulassen, wenn besonders wichtige oder die Belegschaft unmittelbar betreffende Entscheidungen anstehen [193]. Auch dem kann nicht gefolgt werden [194]. Die Frage, wann denn eine solche Ausnahme vorliege, ist kaum einheitlich zu beantworten, so daß erhebliche und kaum behebbare Unsicherheiten entstehen [195]. Außerdem sind auch auf den übrigen Teilgebieten des § 56 Abs. 1 BetrVG Maßnahmen von besonderem Gewicht und unmittelbarem Belegschaftsinteresse zu treffen. Dann müßten folgerichtig dort gleichfalls Ausnahmen zugelassen werden. Das aber würde dazu führen, die von Nikisch angestrebte Sonderbehandlung der Wohlfahrtseinrichtungen wieder zu beseitigen.

Nur soweit die angegebene Literatur [196] darauf hinweisen will, daß der Wortlaut des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG keinen Ausschluß der Einzelfälle von der Mitbestimmung vertrage, ist ihr zuzustimmen [197]. Auch das BAG hat in einem Beschluß vom 22.1.1965 [198] ausgeführt, daß das Gesetz zwar an anderen Stellen, nicht aber in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG von Regelungen, Grundsätzen, Methoden oder Planaufstellung spreche. Dem sei zu entnehmen, daß die Verwaltung

---

190) Auch Danckwerts, Diss. S. 37, folgt dieser Auffassung nur im Ergebnis. Er begründet wie Hilger, oben S. 65 Anm. 56, deren Ansicht S. 65 f aber schon abgelehnt wurde.

191) Danckwerts, Diss. S. 89.

192) Vgl. oben Anm. 61 und 65.

193) Nikisch, BB 1953, 178 unter III 5. Ähnlich Bobrowski, S. 47 und schon Hebestreit, Diss. S. 33 ff für § 66 Ziff. 9 BRG von 1920.

194) Auch bei Todtmann, S. 67 unter b), bilden die Verwaltungsmaßnahmen, die den Rahmen der "täglichen Verwaltungshandlungen infolge ihrer besonderen Wichtigkeit und Seltenheit überschreiten", eine besondere Gruppe, jedoch nicht bei der Feststellung ihrer Mitbestimmungspflichtigkeit, sondern in der Frage, wie das Mitbestimmungsrecht ausgeübt werden könne.

195) So mit Recht: Danckwerts, Diss. S. 91 und Dietz, Festschrift für Nipperdey I, S. 148 FN 2 (149).

196) Vgl. ferner noch Siebert, BB 1953, 834 f unter 3 b), der möglicherweise gleichfalls Besonderheiten für den Buchst. e gelten lassen will.

197) Vgl. oben unter 5. a) aa) Gruppe 3 auf S. 71.

198) BAG vom 22.1.1965, BB 1965, 541 = DB 1965, 709 = SAE 1965, 196 mit Anm. Neumann-Duesberg.

nicht eingeengt werden dürfe. Daraus darf jedoch nicht gefolgert werden, das BAG wolle in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG auch die Einzelfälle der Mitbestimmung unterwerfen. Denn der Beschluß betrifft eine Regelung und tritt mit der angegebenen Begründung lediglich der auch hier schon abgelehnten [199] Ansicht entgegen, die generelle Maßnahmen von sachlich regelmäßig geringer Bedeutung von der Mitbestimmung ausnehmen will. Aber selbst dann, wenn man ihm entnehmen wollte, daß der Wortlaut dafür spreche, den Betriebsrat auch in Einzelfällen mitbestimmen zu lassen, könnte dem nicht widersprochen werden.

Doch endet die Auslegung nicht beim Wortlaut, wenngleich sie von ihm auszugehen hat. Sinn und Zweck des § 56 BetrVG, die Interessenabwägung und die praktischen Überlegungen, die dazu führten, allgemein für § 56 Abs. 1 BetrVG die Mitbestimmungspflichtigkeit von Einzelfällen abzulehnen [200], sprechen auch beim Buchst. e dafür, die Mitbestimmung nur bei den Regelungen und Sonderfällen anzuerkennen. Das Interesse des Betriebsrates an der gleichberechtigten Beteiligung in Einzelfällen ist bei der Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen nicht schlechthin stärker als in den anderen Buchstaben, die zum weit überwiegenden Teil schon dem Wortlaut nach gegen das Mitbestimmungsrecht in Einzelfällen sprechen. Das schließt nicht aus, daß im Buchst. e Einzelfälle vorkommen können, die generellen Maßnahmen stark angenähert sind. Sie mögen abweichend von der Regel behandelt werden. Doch ist auch für § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG zunächst daran festzuhalten, daß nur Regelungen und Sonderfälle, nicht aber Einzelfälle mitbestimmungspflichtig sind.

Eine allgemeine Sonderbehandlung des Buchst. e, die dahin geht, alle Einzelfälle der Mitbestimmung zu unterwerfen, ist abzulehnen.

b) Es bleibt zu prüfen, ob für die Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen ein teilweises Abweichen von dem allgemeinen Ergebnis gerechtfertigt ist.

Dabei ist von folgendem auszugehen: Bei manchen speziellen Maßnahmen ist eine gewisse Beziehung zur Allgemeinheit der Arbeitnehmer eines Betriebes nicht zu verkennen. Um die Art dieser Beziehungen aufzuspüren und Folgerungen daraus zu ziehen, empfiehlt sich die systematische Erfassung solcher Einzelfälle mit generellem Einschlag. Dabei ist für Maßnahmen, die Wohlfahrtseinrichtungen betreffen, eine besonders eigenartige Überlagerung spezieller und genereller Merkmale festzustellen. Sie rührt daher, daß sowohl der Gegenstand der Maßnahme, die Wohlfahrtseinrichtung, als auch der Adressat der Maßnahme betroffen

---

199) Oben unter III. 1. a) S. 54 f.

200) Oben unter 5. a) dd) S. 79 ff, wo die Entscheidung zu § 56 Abs. 1 BetrVG allgemein letztlich auf die genannten Erwägungen gestützt wurde.

werden, und zwar bisweilen beide gleichmäßig, bisweilen der eine oder andere überwiegend. Dieser Besonderheit wird man einerseits nicht gerecht, wenn man mit Hilger [201] die starke Bezogenheit aller Maßnahmen auf den Gegenstand überbetont und damit die schon erwähnten [202] generell nicht interessierenden Einzelfälle übersieht. Andererseits verengt man den Blick, wenn man mit Adomeit [203] etwa die Zuweisung einer Werkswohnung den Maßnahmen zurechnet, die zunächst nur den einzelnen Arbeitnehmer angehen und wenigstens vom Gegenstand her keine generelle Bedeutung haben. Allein bei Neumann-Duesberg [204] kommt, vom Ergebnis einstweilen noch abgesehen, beiden Gesichtspunkten das gleiche Gewicht zu, wenn er ausführt, die Arbeitnehmer hätten zwar ein kollektives Interesse an der Verwaltung der ihnen gemeinsam zugute kommenden Wohlfahrtseinrichtung, doch würden bei der Vergabe einer Wohnung nicht die kollektiven Interessen, sondern die Individualwünsche des einzelnen bedachten oder übergangenen Arbeitnehmers berührt.

Der Schlüssel zur Lösung der genannten Überlagerung ist in der Aufteilung aller Maßnahmen nach dem Grad von Interesse zu finden, das sie generell erwecken. Es kann folgendermaßen abgestuft sein:

1. Der Arbeitgeber beeinflußt die Einrichtung als solche. Beispiel: Änderung der Öffnungszeiten der Kantine. An dieser Maßnahme sind alle Arbeitnehmer interessiert.

2. Der Arbeitgeber vergibt eine Einrichtung an einen bestimmten Arbeitnehmer. Beispiel: Ein Arbeitnehmer erhält eine zu den Wohlfahrtseinrichtungen gehörende Wohnung [205]. An dieser Maßnahme sind interessiert: Der bedachte Arbeitnehmer, die Arbeitnehmer, die sich um die Wohnung bemühten, sie aber nicht erhielten, und alle anderen Arbeitnehmer insofern, als ihnen durch die Vergabe der Wohnung einstweilen die Aussicht genommen wird, die Wohnung zu erhalten, falls sie in nächster Zeit Wert auf sie legen.

3. Der Arbeitgeber wendet sich an einen einzelnen Arbeitnehmer, bezieht sich dabei aber nur mittelbar auf die Einrichtung. Beispiel: Er schließt mit dem Arbeitnehmer einen im Inhalt dessen Wünschen angepaßten Mietver-

---

201) Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 158 unter IV. Ebenso Danckwerts, Diss. S. 37.

202) Oben S. 65/66.

203) Adomeit S. 60 f, insbes. S. 61 unter b).

204) Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 482.

205) Ähnlich Tödtmann, S. 67, Gruppe a, jedoch in anderem Zusammenhang und ohne die hier gebildeten Gruppen 2 und 3 zu unterscheiden.

trag ab, oder er gestattet einem Arbeitnehmer, auch noch nach Ende der üblichen Öffnungszeit die Kantine zu benutzen. An diesen Fällen können die anderen Arbeitnehmer nach Adomeit [206])

a) ein unmittelbares Kollektivinteresse haben, wenn der Fall ein Präzedenzfall ist,

b) ein mittelbares Kollektivinteresse haben, wenn der Fall eine gewisse Beachtung erfährt, ohne jedoch zum Präzedenzfall zu werden,

c) kein Kollektivinteresse haben, wenn niemand davon Notiz nimmt.

Von den in dieser Aufstellung genannten Maßnahmen sind die unter 1., da sie alle Arbeitnehmer in gleicher Weise angehen, Regelungen oder Sonderfälle [207]), die unter 3. c) angeführten mit Sicherheit Einzelfälle, weil ihnen jeder generelle Bezug fehlt. Es geht nicht an, diese Einzelfälle deshalb als Regelungen oder Sonderfälle anzusehen, weil, wenn ein Arbeitnehmer positiv betroffen werde, alle anderen negativ betroffen seien und umgekehrt. So gesehen gäbe es in einer Personenmehrheit keine Einzelfälle, da in jeder Maßnahme gegenüber einem einzelnen eine Nicht-Maßnahme gegenüber den anderen Mitgliedern der Personenmehrheit zu erblicken wäre.

Weniger leicht ist in den unter 2., 3. a) und 3. b) genannten Fällen zu entscheiden. Es liegen hier zwar Einzelfälle vor, die jedoch einen starken generellen Bezug aufweisen. Ob sie wegen ihres Charakters als Einzelfälle von der Mitbestimmung auszunehmen oder wegen ihrer generellen Bedeutung der Mitbestimmung zu unterwerfen sind, ist vor allem für die Vergabe und den Entzug von Werkswohnungen [208]) streitig: Die einen [209]) bejahen das Mitbestimmungsrecht, die

---

206) Adomeit, S. 60-62 unter 2., allerdings ohne den Punkt 3. c) zu erwähnen und ohne zwischen 2. und 3. zu unterscheiden.

207) Vgl. Danckwerts, Diss. S. 37: Bei Maßnahmen, die die Einrichtung selbst beträfen, sei ohne weiteres klar, daß es nicht nur um die Belange eines einzelnen Arbeitnehmers gehe.

208) Einzelfälle der Gruppe 2 (S. 92).

209) Für das Mitbestimmungsrecht:

a) Bei der Vergabe: ArbG Augsburg vom 28.8.1954, BB 1954, 902 für Wohnungen, die im Eigentum des Arbeitgebers stehen. Auffarth, S. 100 = DB 1962, 672 unter I 3. Bobrowski, S. 48. DAG-Hauptvorstand, S. 130 vor f. Dittmar, Mitbest 1956, 21 f. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 29. Frey, BB 1961, Beil. zu Heft 12 S. 4. Hessel, DB 1953, 802 unter e). Mücher, Diss. S. 63. Nikisch, BB 1953, 178 unter III 5. Rewolle, AuR 1959, 15 unter 7. Tödtmann, S.45 für ein Erholungsheim, S. 63, 65 für Wohnungen. Wohl ebenso Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 160.

anderen 210) verneinen es.

Vorab läßt sich die praktische Bedeutung des Streites erheblich einschränken, und zwar in dreifacher Hinsicht:

1. Der Streit kann nur darum gehen, an wen die Wohnung vergeben und ob gekündigt wird. Der Abschluß des Mietvertrages selbst ist ebenso mitbestimmungsfrei 211) wie die Abgabe der Kündigungserklärung, da der Betriebsrat zur Abgabe

---

Fortsetzung der Fußnote 209) von Seite 93

- Zum früheren Recht: Amtshauptmannschaft Bautzen vom 8.6.1923, SchlW 1923, 153 unter 3. der Entscheidung, allerdings ohne die gleichberechtigte Beteiligung anzuerkennen. - Behler, Diss. S. 120, berichtet von positiven Einflüssen der Mitbestimmung bei der Vergabe von Wohnungen auf das Betriebsklima.

b) Beim Entzug: Bobrowski, S. 48. Dittmar, Mitbest 1956, 23 unter 2a. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 29. Unentschieden Meyer, BB 1965, 168. - Der Hess. VGH hat in einer Entsch. vom 12.10.1959, AP Nr. 1 zu § 67 PersVG das Mitbestimmungsrecht bei der Kündigung des Kantinenbewirtschaftungsvertrages bejaht. Es ist jedoch zu beachten, daß nach dem PersVG Errichtung und Verwaltung der Mitbestimmung unterliegen.

210) Gegen das Mitbestimmungsrecht:

a) Bei der Vergabe: ArbG Augsburg a.a.O. für nicht dem Arbeitgeber gehörende Wohnungen. Adomeit, S. 61. Anscheinend auch Danckwerts, Diss. S. 54. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 29 d und BB 1959, 1211 unter 1b mit vergleichbarem Beispiel. Ders., Festschrift für Nipperdey I, S. 150 unter III. 2. für den entsprechenden Fall der Entscheidung darüber, welcher Arbeitnehmer in ein Erholungsheim geschickt werden soll. Frohn, RdA 1957, 94 unter III 2. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 52 und 57. Wohl auch Geller, AuR 1957, 238, wenn er ausführt, daß (erst) durch Betriebsvereinbarung das Mitbestimmungsrecht festgelegt werden könne. Maus, Hdb., § 56 BetrVG Anm. 42b. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 461/462 und S. 482. Siebert, BB 1953, 835 l. Sp. - Zum früheren Recht: Gewerbeaufsichtsamt Gelsenkirchen vom 1.9.1922, SchlW 1923, 12. Kreishauptmannschaft Dresden vom 21.12.1922, SchlW 1923, 153. Hebestreit, Diss. S. 39.

b) beim Entzug: Erdmann, § 56 Anm. 20. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 57. Wohl unentschieden Frohn, RdA 1957, 94 unter III 1. und 3. Maus, Hdb., § 56 BetrVG Anm. 42a, wenn er nur die Festlegung der Kündigungsgründe als mitbestimmungspflichtig ansieht.

211) Vgl. zum früheren Recht: RAG vom 28.3.1931, RAG 8, 184 = ARS 11, 585 (587) mit Anm. Flatow.

einer Willenserklärung rechtlich nicht imstande ist [212].

2. Da Werksmietwohnungen erst mit ihrer Vergabe an Arbeitnehmer zu Wohlfahrtseinrichtungen werden [213], gehört bei ihnen die Vergabe zur Errichtung der Wohlfahrtseinrichtung. Sie fällt nicht unter § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG. Entsprechend stellt die Kündigung einer solchen Wohnung eine Abschaffung der Wohlfahrtseinrichtung dar [214]. Dagegen bedarf die Streitfrage für die Vergabe der Betriebsmietwohnungen, die auch dann Wohlfahrtseinrichtungen bleiben, wenn sie vorübergehend zweckfremd belegt sind [215], einer eingehenden Prüfung.

3. Auch für die Betriebsmietwohnungen stellt sich die aufgeworfene Streitfrage aber nur insoweit, wie der Arbeitgeber über die Vergabe der Wohnungen bei der Zweckbestimmung der Wohlfahrtseinrichtung noch nicht entschieden hat. Denn die Zweckbestimmung der Einrichtung, zu der auch die Festlegung des Benutzerkreises gehört, ist als Errichtungsmaßnahme mitbestimmungsfrei. Das wird noch dargelegt [216].

Soweit der Streit nunmehr noch Bedeutung hat, bestehen zwischen den Einzelfällen der Gruppe 2 (Vergabe einer Wohnung) und denen der Gruppe 3. a) und 3. b) (Abschluß eines Mietvertrages unter Berücksichtigung von Sonderwünschen) folgende vier Unterschiede:

1. Die Vergabe einer Wohnung an einen Arbeitnehmer schließt die gleichzeitige Vergabe an einen anderen Arbeitnehmer aus. Dagegen braucht in der Gruppe 3 das Eingehen auf persönliche Wünsche beim Abschluß des Mietvertrages nicht auf den einzelnen Arbeitnehmer beschränkt zu sein. Es kann auf andere ausgedehnt werden.

2. Wird eine Wohnung vergeben, so sind damit die anderen Arbeitnehmer unmittelbar und denknotwendig ausgeschlossen, beim Abschluß des Mietvertrages dagegen nur rein tatsächlich. Sie haben die Möglichkeit, den gleichen Vorteil zu erlangen und sind erst dann endgültig ausgeschlossen, wenn er ihnen versagt wird.

---

212) Vgl. Dietz, BetrVG Vorbem. 8, 13-15 zu § 6. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 32 Anm. 17. Galperin-Siebert, Vorbem. 28 zu § 21. Hueck-Nipperdey II, § 52 VI S. 696 ff. F.J. Müller, Diss. S. 69, 103 f. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 333 ff. Ders. NJW 1954, 620 unter B I. Thomanek, Diss. S. 103.

213) Vgl. oben S. 38.

214) Über die Behandlung der Abschaffung von Wohlfahrtseinrichtungen allgemein vgl. das folgende Kapitel.

215) Vgl. dazu oben S. 11 und die dort angegebene Literatur.

216) Im folgenden Kapitel.

3. Die Wohnung ist, wenn sie zu den Wohlfahrtseinrichtungen gehört, dazu bestimmt, der Wohlfahrt der Arbeitnehmer zu dienen. Jeder Arbeitnehmer, der zu ihrem Benutzerkreis gehört, kann folglich mit Recht von sich sagen, daß die Wohnung ihrer Zweckbestimmung nach auch seiner Wohlfahrt dienen soll und daher für ihn eine gewisse Aussicht besteht, die Wohnung zu bekommen. Auf den Abschluß eines Mietvertrages mit besonderem Inhalt besteht keine derartige Aussicht.

4. Schließlich läßt sich, wenn eine Wohnung vergeben wird, mit Sicherheit sagen, daß generelle Interessen wenigstens insoweit berührt werden, wie ein Gegenstand mit genereller Zweckbestimmung betroffen wird. In den unter 3. a) und 3. b) genannten Fällen ist ein solches Interesse nicht immer nachweisbar. Es kann, wie der Fall 3. c) zeigt, ganz fehlen, oder, falls es vorhanden ist, unterschiedlich ausgeprägt, stark schwankend und objektiv kaum meßbar sein.

Diese Unterschiede rechtfertigen es, die unter 2. aufgeführten Maßnahmen (Vergabe einer Wohnung) als Einzelfälle mit genereller Kehrseite, die unter 3. a) und 3. b) genannten als Einzelfälle von generellem Interesse zu bezeichnen. Abstrakt formuliert sind Einzelfälle mit genereller Kehrseite solche, bei denen die Gewährung eines Vorteils an einen Arbeitnehmer den Ausschluß der anderen Arbeitnehmer von demselben Vorteil notwendig mit sich bringt und der Vorteil erst mit der Entziehung bei dem einen Arbeitnehmer für die anderen wieder erreichbar wird. Einzelfälle von generellem Interesse sind dagegen solche, bei denen die Gewährung des Vorteils an einen Arbeitnehmer den Weg der anderen zu dem gleichen Vorteil nicht versperrt. Hier läßt die Einräumung des Vorteils an den einen die anderen die Gleichbehandlung erhoffen. Entsprechendes gilt für die Benachteiligung eines einzelnen Arbeitnehmers.

Einzelfälle mit genereller Kehrseite haben mit den Regelungen und den Sonderfällen die sichere Bezogenheit auf die Allgemeinheit der Arbeitnehmer des Betriebes gemeinsam. Sie geht über das bloße Nichtbbetroffensein durch Maßnahmen, die einem einzelnen Arbeitnehmer gegenüber erfolgen, oder ein Interesse daran hinaus. Deshalb erscheint es als richtig, diese Einzelfälle wie die Regelungen und Sonderfälle zu behandeln, sie also der Mitbestimmung zu unterwerfen [217]. Da sie aber andererseits anders als die Sonderfälle, um im Bild der Kehrseite zu bleiben, auf ihrer Vorderseite nur einen einzelnen Arbeitnehmer betreffen, soll die Bezeichnung "Einzelfall" für sie beibehalten werden. Als

217 Aufschlußreich ist, daß Danckwerts, Diss. S. 18, ausführt, die Gemeinschaftsbezogenheit der sozialen Sonderzuwendungen ordne sie mehr dem kollektiven Bereich zu.

Aussage ergibt sich dann: Einzelfälle mit genereller Kehrseite unterliegen dem Mitbestimmungsrecht des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG, Einzelfälle von generellem Interesse dagegen nicht.

Die gegen dieses Ergebnis, soweit es die Einzelfälle mit genereller Kehrseite zum Gegenstand hat, von Adomeit [218] und Neumann-Duesberg [219] mittelbar vorgebrachten Bedenken überzeugen nicht. Wenn Adomeit neben anderen Fällen auch die Zuweisung einer Werkswohnung deshalb dem Mitbestimmungsrecht entziehen zu müssen glaubt, weil die Gefahr bestehe, der Betriebsrat werde sonst im Bewußtsein seiner Machtstellung mit übertriebenen Anforderungen oder gar sachfremden Erwagungen das Gegenteil dessen herbeiführen, was dem Gesetzgeber unter einer vertrauensvollen Zusammenarbeit vorschwebe, so kann die entsprechende Gefahr eines übertrieben einseitigen Vorgehens des Arbeitgebers beim Fehlen der Mitbestimmung mit derselben Berechtigung angenommen werden. Zwar verweist Adomeit den Betriebsrat für die unmittelbar generell interessierenden Einzelfalle darauf, sie zum Anlaß zu nehmen, den Abschluß einer Betriebsvereinbarung für gleichgelagerte Falle anzustreben. Das mag für die nur generell interessierenden Einzelfälle ausreichen, trifft aber auf die Einzelfälle mit genereller Kehrseite nicht in gleicher Weise zu, da dort wegen der unmittelbar generellen Wirkung ein stärkeres Bedürfnis nach unmittelbarer Beteiligung besteht. Auch Neumann-Duesberg muß widersprochen werden, wenn er in der Zuteilung einer Wohnung einen mitbestimmungsfreien Einzelfall erblickt, weil nicht die kollektiven Interessen, sondern die individuellen Wünsche des einzelnen bedachten oder übergangenen Arbeitnehmers berührt würden [220]. Für das Mitbestimmungsrecht in § 56 BetrVG ist kennzeichnend, daß es sich auf die betriebliche Ordnung bezieht. Sie wird schon dann berührt, wenn eine Maßnahme generell ist, d.h. unbestimmt viele oder einzelne, nach der Arbeitsfunktion bestimmte Arbeitnehmer von ihr betroffen werden. Es ist nicht erforderlich, daß die durch die Ordnung geschützten gemeinsamen Belange betroffen werden sollen. Entsprechend werden auch die sogenannten Kollektivinteressen im Sinne mehrerer auf dasselbe Ziel gerichteter Individualmaßnahmen schon dann berührt, wenn eine Maßnahme generell ist. Daß sie die vom einzelnen gehegten Gemeinschaftsinteressen betrifft und in diesem Sinne kollektiv ist, wird nicht verlangt. Sonst könnten auch viele Regelungen nicht als mitbestimmungspflichtig angesehen werden, da die meisten Arbeitnehmer etwa die Verlängerung der Öffnungszeiten der Kantine nicht deshalb anstreben werden, weil sie dadurch die Gemeinschaftsbelange gefördert sehen, sondern einfach aus dem egoistischen, aber deshalb noch nicht

218) Adomeit, S. 61 f.

219) Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 482.

220) Neumann-Duesberg, a.a.O.

verachtenswerten Grunde, persönlich zum Besuch der Kantine ausgiebiger Gelegenheit zu bekommen.

Es bleibt also festzuhalten, daß Einzelfälle mit genereller Kehrseite der Mitbestimmung unterliegen.

V. DIE RECHTSFOLGE DES § 56 ABS. 1 BUCHST. e BetrVG

Die Rechtsfolge des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG besteht darin, daß der Betriebsrat mitzubestimmen hat. Das Mitbestimmungsrecht ist inhaltlich das stärkste aller Beteiligungsrechte des Betriebsrates [221]. Es bedeutet, daß seiner Auffassung das gleiche Gewicht zukommt wie der des Arbeitgebers oder Unternehmers [222]. Daß in den Angelegenheiten des § 56 Abs. 1 BetrVG die Rechtsstellung von Arbeitgeber und Betriebsrat gleichartig und gleichstark ist [223], ergibt sich insbesondere aus § 56 Abs. 2 BetrVG. Danach kann der Betriebsrat, wenn keine Einigung mit dem Arbeitgeber zustandekommt und auch das freiwillige Verfahren vor der Einigungsstelle fehlschlägt [224], einen verbindlichen Spruch der Einigungsstelle herbeiführen [225]. Dieser ersetzt die Einigung der Betriebspartner.

VI. ZUSAMMENFASSUNG

1. Verwaltung ist im Anschluß an Wolff die mannigfaltige, zweckbestimmte, in der Regel fremdnützige und verantwortliche, nur teilplanende, selbstbeteiligt durchführende und gestaltende Besorgung von Angelegenheiten.

2. Die Bedeutung der "Verwaltung" in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG wird ermittelt, wenn die vor und nach ihr, neben ihr und in ihr denkbaren Tätigkeiten betrachtet werden:

---

221) Dietz, BetrVG Vorbem. 28 zum 4. Teil des BetrVGes. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 1 Anm. 25, § 56 Anm. 3. Galperin-Siebert, Vorbem. 27 zu § 49. Kaskel-Dersch, S. 298/299.

222) Dietz, a.a.O. Galperin-Siebert, a.a.O. Hueck-Nipperdey II, § 68 I 4 S. 807 f.

223) Galperin-Siebert, Vorbem. 2 zu § 56.

224) Galperin-Siebert, § 56 Anm. 101. Siebert, RdA 1958, 166 unter b).

225) Dietz, BetrVG § 56 Anm. 3b. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 100. Neumann-Duesberg in Bettermann-Nipperdey-Scheuner III 1. S. 387 unter III. Zu Einzelheiten vgl. die Diss. Austs.

a) Errichtung und Auflösung der Wohlfahrtseinrichtungen werden im folgenden Kapitel behandelt.

b) Die Geschäftsführung besitzt neben der Verwaltung keine Eigenständigkeit. Die Organisation der Verwaltung ist Verwaltung, die Organisation der Errichtung und der Auflösung sowie die der Einrichtung selbst fallen nicht unter § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG.

c) Mitbestimmungspflichtig sind alle abstrakt/generellen, alle konkret/generellen Maßnahmen (Regelungen und Sonderfälle) und die abstrakt/speziellen und konkret/speziellen Maßnahmen (Einzelfälle) mit genereller Kehrseite, nicht dagegen die übrigen Einzelfälle.
Maßnahmen, die sich an Arbeitnehmer wegen einer bestimmten Arbeitsfunktion wenden, sind generell, solche die sie persönlich betreffen sollen, speziell.

3. Die Rechtsfolge des § 56 Abs. 1 BetrVG ist die Mitbestimmung des Betriebsrates.

4. KAPITEL:

Das besondere Tatbestandsmerkmal und die Rechtsfolge des § 57 Buchst. b BetrVG

Das besondere Tatbestandsmerkmal des § 57 Buchst. b BetrVG ist die "Errichtung". Sein Inhalt und seine Abgrenzung zu anderen Maßnahmen, die die Wohlfahrtseinrichtungen betreffen, werden vom allgemeinen Tatbestandsmerkmal "insbesondere" des § 57 BetrVG beeinflußt. Deshalb ist auch auf die Bedeutung dieses Merkmals einzugehen. Die Rechtsfolge des § 57 BetrVG unterscheidet sich grundlegend von der des § 56 BetrVG: Dort muß, hier kann eine Einigung unter den Betriebspartnern herbeigeführt werden.

I. DER INHALT DES TATBESTANDSMERKMALS "ERRICHTUNG"

Was die "Errichtung" in § 57 Buchst. b BetrVG bedeutet, wird wie bei der "Verwaltung" in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG dadurch ermittelt, daß im Wege der Auslegung zunächst der Inhalt dieses Tatbestandsmerkmals und dann seine Grenzen festgestellt werden.

1. Inhalt

Das Wort "Errichtung" drängt zunächst den Gedanken auf, darunter die Schaffung der verselbständigten Substanz der Einrichtung zu verstehen. Das führt indes zu einer zu engen Auffassung, denn es kommt nicht darauf an, daß eine Einrichtung geschaffen wird, sondern diese Einrichtung muß auch eine Wohlfahrtseinrichtung sein. Sicher wird eine Wohlfahrtseinrichtung errichtet, wenn der Arbeitgeber die Substanz [1] mit dem Wohlfahrtszweck schafft. Aber auch die Maßnahmen, durch die der Arbeitgeber der Substanz nach schon bestehende, vorher anderen Zwecken dienende Einrichtungen übernimmt, damit sie in Zukunft den Wohlfahrtszweck erfüllen, oder durch die er mit der Forderung bestehender Einrichtungen beginnt, damit den Arbeitnehmern daraus Vorteile erwachsen, müssen der Errichtung zugerechnet werden [2]. Denn die Einrichtung beginnt als Wohlfahrtseinrichtung

---

1) Dietz, BetrVG § 56 Anm. 29b: Die Zurverfügungstellung der Mittel ist Teil der Errichtung. Ebenso die Abgrenzung der Leistungen.

2) A.A. Stadler, Diss. S. 18, der entgegen Roquette, DR 1943, 930, annehmen will, daß die allgemeine Zweckbestimmung der Betriebswohnung schon im Zusammenhang mit der Errichtung der Substanz, dem Erwerb zu Eigentum oder dem Mieten durch den Betriebsinhaber erfolgen müsse. Die Ausführungen betreffen allerdings nur das MSchG.

erst dann zu existieren, wenn sie ihre spezielle Zweckbestimmung [3] erhält, wird also erst in diesem Augenblick als Wohlfahrtseinrichtung errichtet [4]. Es ist demnach unter "Errichtung" zunächst jedes Verhalten des Arbeitgebers zu verstehen, durch das eine Wohlfahrtseinrichtung der Substanz nach neu geschaffen oder bei bestehender Substanz dem Wohlfahrtszweck zugeführt wird [5].

Zu einem anderen Ergebnis führt die Auslegung nach dem Sinn und Zweck des § 57 BetrVG, wenn sie für sich betrachtet wird: In dieser Vorschrift ist deshalb eine gegenüber § 56 BetrVG wesentlich schwächere Beteiligungsform vorgesehen, weil der Arbeitgeber in seinen finanziellen Dispositionen und damit in seiner Unternehmerinitiative nicht eingeschränkt werden soll. Es ist ihm überlassen, frei darüber zu bestimmen, welche Mittel er für Wohlfahrtseinrichtungen aufwenden will [6]. Um das zu verdeutlichen, hat das BAG [7] die Errichtung mehrfach umschrieben, einmal durch die "Dotierung", zum anderen durch die "Schaffung materieller Arbeitsbedingungen". Darunter werden solche Arbeitsbedingungen verstanden, die einen Einfluß auf den Umfang der Arbeitsleistung einerseits und den Umfang der Vergütung andererseits haben. Hat der Arbeitgeber sich in der Frage der Dotierung entschieden, indem er etwa seinen Zuschuß für die Werkskantine festgesetzt hat, so muß der Betriebsrat im Rahmen der vom Arbeitgeber freiwillig zur Verfügung gestellten Mittel [8] bei den laufenden Geschäften in

---

3) Ob die Zweckbestimmung allerdings beliebig weit gehen kann, ist unten noch zu entscheiden.

4) Die Bestimmung des Zweckes ist auch nach Dietz, BetrVG, a.a.O., Teil der Errichtung.

5) Wie Anm. 3.

6) BAG vom 15.1.1960, AP Nr. 3 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) = BB 1960, 444 = SAE 1960 Nr. 42 S. 97 mit Anm. Gaul. BAG vom 15.12.1961, BAG 12, 117 = AP Nr. 1 zu § 56 BetrVG (Kurzarbeit) mit Anm. Küchenhoff = AR-Blattei, (Arbeitszeit) V Entsch. 2 mit Anm. Farthmann = BB 1962, 371. BAG vom 15.12.1961, BAG 12, 135 = AP Nr. 2 zu § 56 BetrVG (Arbeitszeit) = AR-Blattei, (Arbeitszeit) V Entsch. 1 mit Anm. Farthmann = AuR 1962, 184, 189 mit Anm. Herschel = BB 1962, 295. BAG vom 7.12.1962, BAG 13, 345 = AP Nr. 3 zu § 56 BetrVG (Akkord) mit Anm. A. Hueck = AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B Entsch. 7 mit Anm. Herschel = BB 1963, 307 = SAE 1963 Nr. 44 S. 123 mit Anm. Gangloff. - Dietz, RdA 1962, 392.

7) BAG vom 6.12.1963, AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) = BB 1964, 130 = DB 1964, 154 = SAE 1964 Nr. 18 S. 57 mit Anm. Nikisch. - BAG vom 22.1.1965, AP Nr. 7 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) = BB 1965, 541 = DB 1965, 709 = SAE 1965, 196 mit Anm. Neumann-Duesberg.

8) Sabel, Ausschußbericht, RdA 1952, 289.

organisatorisch-technischer Hinsicht und bei den sachlichen Entscheidungen innerhalb der Zweckbestimmung mitbestimmen [9], also etwa bei der Entscheidung über die Öffnungszeiten der Kantine [10]. Die isolierte Betrachtung von Sinn und Zweck führt demnach dazu, nur die Entscheidung des Arbeitgebers über den Umfang der finanziellen Mittel nach § 57 BetrVG zu behandeln, alle übrigen Entscheidungen aber dem § 56 BetrVG zuzuweisen [11].

Richtigerweise muß die reine Wortinterpretation mit der Auslegung nach Sinn und Zweck vereinbart werden [12]: Daß mit der "Errichtung" nicht allein die Entscheidung über die finanziellen Mittel gemeint ist, bringt das Gesetz dadurch zum Ausdruck, daß es von der "Errichtung von Wohlfahrtseinrichtungen" und nicht vom "Bewilligen von Geldern" spricht. Wenn der Arbeitgeber einen Geldbetrag zur Verfügung stellt, errichtet er noch keine Wohlfahrtseinrichtung. Andererseits wäre es mit dem Sinn des § 57 BetrVG unvereinbar, nur die Schaffung der Substanz als "Errichtung" anzusehen. Der Arbeitgeber ist in seinen finanziellen Entschlüssen nur dann frei, wenn auch die Entscheidung über die Höhe der aufzuwendenden Mittel darunter fällt. Zur "Errichtung" gehören demnach alle Maßnahmen, die der Arbeitgeber trifft, um eine arbeitsfähige Wohlfahrtseinrichtung zu schaffen. Die Einrichtung ist erst dann errichtet, wenn sie ihren Wohlfahrtszweck erfüllen kann.

Maßnahmen, die zur Errichtung gehören, sind deshalb die folgenden:

1. Bereitstellung der sachlichen, persönlichen und finanziellen Mittel [13]. Dazu gehört die Entscheidung über die Größe der Einrichtung, ihre Ausstattung, die Anstellung des Kantinenpersonals, die Festlegung der Höhe der Zuschüsse [14]

---

9) So umschreibt Hessel, DB 1953, 802 unter e) die "Verwaltung".

10) Allerdings nur bei Regelungen, Sonderfällen und Einzelfällen mit genereller Kehrseite. Diese Frage aus dem vorigen Kapitel wird jetzt ausgeklammert.

11) Dahin würde im Ergebnis LAG Düsseldorf vom 17.5.1965, DB 1965, 977 kommen. Anders das BAG.

12) So im Ergebnis BAG vom 26.10.1965, DB 1965, 1633 (Zu dieser Entscheidung eingehend später).

13) Vgl. Neumann-Duesberg in Anm. zu BAG vom 22.1.1965, SAE 1965, 196 unter I. 2. der Anm. auf S. 199.

14) Vgl. BAG wie S. 201 Anm. 7, Gumpert, BB 1964, 181 unter II. Meyer, BB 1965, 168 unter II. Neumann-Duesberg in Anm. AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) und SAE 1965, 198 ff. Nikisch in Anm. SAE 1964, S. 57 und AP Nr. 7 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen).

und der Mietpreise für die Wohnungen [15].

2. Bestimmung der Rechtsform der Einrichtung. Dazu gehört die Entscheidung darüber, ob die Wohlfahrtseinrichtung in einer besonderen Rechtsform betrieben werden soll und, wenn ja, in welcher, sowie gegebenenfalls die Festlegung einer Satzung [16].

3. Zweckbestimmung der Einrichtung. Dazu gehört auch die Entscheidung über den Kreis der durch die Wohlfahrtseinrichtung begünstigten Arbeitnehmer [17].

Die Zweckbestimmung kann entgegen der von Danckwerts vertretenen Ansicht [18] beliebig weit gehen. Er folgert aus dem Sinn des Mitbestimmungsrechts (§ 56 BetrVG), daß dem Betriebsrat ein gewisser Gestaltungs- und Ermessensspielraum bleiben müsse. Diesen bestimmt er dahin, daß der Arbeitgeber für Wohlfahrtseinrichtungen nur die Befugnisse eines Rahmengesetzgebers entsprechend Art. 75 GG habe. Dabei müsse, außer bei Pensionseinrichtungen, für den Betriebsrat ein weiter Gestaltungsrahmen offen gelassen werden. Insbesondere die Vergabe von Werkswohnungen dürfe der Arbeitgeber von sich aus nur in Ausnahmefällen mit der Begründung regeln, daß die Wohnungen ein Entgelt für besonders wertvolle Leistungen darstellen sollten [19]. Dem ist nicht zu folgen: Da der Arbeitgeber überhaupt keine Wohlfahrtseinrichtungen zu schaffen braucht, kann es ihm nicht verwehrt werden, eine Einrichtung zu schaffen und ihren Zweck weitgehend festzulegen. Die Befürchtung, es könnten nach der hier vertretenen Auffassung keine mitbestimmungspflichtigen Maßnahmen mehr übrig bleiben, weil mit der weitreichenden Zweckbestimmung die Verwaltung der Einrichtung vorweggenommen werde, ist unbegründet. Denn es verbleibt jedenfalls eine Reihe von Maßnahmen, die selbst mit einer noch so weitgehenden Zweckbestimmung nicht getroffen werden können. Beispiele sind die Entscheidung über den Inhalt der Mietverträge für Werkswohnungen, über die Öffnungszeiten der Kantine und die Preisgestaltung in der Werkskantine [20]. Die Bestimmung von Wohnungen zur

---

15) BAG vom 15.1.1960, BB 1960, 444 (wie S. 101 Anm. 6) Bobrowski-Gaul O VIII Rdnr. 19.

16) Bobrowski-Gaul a.a.O. Rdnr. 32.

17) Dietz, BetrVG § 56 Anm. 29b. Neumann-Duesberg in Anm. zu BAG vom 22.1.1965, SAE 1965, 199 unter I. 2b. Im Ausgangspunkt auch Danckwerts, Diss. S. 56 ff.

18) Danckwerts, Diss. S. 61 ff.

19) Danckwerts, Diss. S. 72 ff.

20) Zur Preisgestaltung in der Werkskantine noch eingehend im folgenden Kapitel.

diesem Falle wäre der Versuch einer Subsumtion unter die "Errichtung" ein für das sachliche Ergebnis bedeutungsloser Aufwand an begrifflicher Unterscheidung.

II. DAS TATBESTANDSMERKMAL "INSBESONDERE"

1. Allgemeine Bedeutung

Mit dem Wort "insbesondere" bringt der Gesetzgeber zum Ausdruck, daß § 57 BetrVG keine abschließende Regelung, sondern nur eine beispielhafte Aufzählung enthält [23].

2. Denkbare Einflußmöglichkeiten auf den Buchst. b

Je nachdem, ob nur bestimmte Gegenstände und (oder) bestimmte Maßnahmen beispielhaft aufgeführt sind, kann das Merkmal "insbesondere" für § 57 Buchs. b BetrVG von vierfachem Einfluß sein:

1. Es kann sich auf alle Maßnahmen - außer den in § 56 BetrVG ohnehin mit einer stärkeren Beteiligung versehenen - und alle Gegenstände, auch soweit sie nicht zu den sozialen Angelegenheiten gehören, beziehen. Beispiel: Abschaffung einer Werkdienstwohnung.

2. Es kann sich nur auf Errichtungsmaßnahmen, aber auf alle Gegenstände beziehen. Beispiel: Errichtung einer Werkdienstwohnung.

3. Es kann sich auf alle Maßnahmen - außer denen des § 56 BetrVG -, aber nur auf soziale Angelegenheiten beziehen. Beispiel: Abschaffung einer Betriebsmietwohnung.

4. Es kann sich nur auf alle innerhalb der Errichtung denkbaren Maßnahmen (Regelungen, Sonder- und Einzelfälle) und nur auf soziale Angelegenheiten beziehen. Beispiel: Der Arbeitgeber gewährt dem Arbeitnehmer A, der eine Betriebsmietwohnung bezogen hat, einen Mietnachlaß.

---

23) Ausschußbericht, BT-Drucksache Nr. 3585 S. 11 der 1. Wahlperiode = RdA 1952, 289 r. Sp. - BAG (GrS) vom 16.3.1956, BAG 3, 1 (4) = AP Nr. 1 zu § 57 BetrVG unter I. 1. der Gründe = BB 1956, 560. Bührig, § 57 Anm. 3. Dietz, BetrVG § 57 Anm. 2. Erdmann, § 57 Anm. 1. Galperin, BB 1960, 457. Galperin-Siebert, § 57 Anm. 6. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 57 Anm. 3. Maus, Hdb. § 57 BetrVG Anm. 1 und 2. Nikisch, BB 1953, 178 unter IV. Siebert, BB 1952, 951 unter 2d.

3. Auslegung

Die Auslegung des § 57 BetrVG ergibt, daß diese Bestimmung die Betriebspartner befähigt, untereinander über sämtliche Maßnahmen in sozialen Angelegenheiten Vereinbarungen zu treffen.

Dem Wortlaut des Eingangssatzes "durch Betriebsvereinbarung können insbesondere geregelt werden" ist keinerlei Beschränkung zu entnehmen, weder eine auf bestimmte Arten von Maßnahmen noch eine auf bestimmte Angelegenheiten. Da jedoch § 57 BetrVG im Abschnitt über die sozialen Angelegenheiten steht, kann nicht angenommen werden, daß den Betriebspartnern über den Bereich der sozialen Angelegenheiten hinaus Zuständigkeiten übertragen werden sollten. Schließlich enthält auch der Ausschußbericht eine Beschränkung auf soziale Angelegenheiten, aber keinen Anhaltspunkt dafür, daß nach § 57 BetrVG nur bestimmte Maßnahmen getroffen werden könnten. Es heißt dort nämlich [24]: "Durch freiwillige Betriebsvereinbarungen können sämtliche sozialen Angelegenheiten geregelt werden."

Nach diesem Ergebnis fallen auch die Einzelfälle unter § 57 Buchst. b BetrVG. Dagegen könnten Bedenken bestehen. Sie ergeben sich einmal daraus, daß bezweifelt wird, ob Einzelfälle überhaupt Gegenstand der in § 57 BetrVG genannten Betriebsvereinbarung sein können [25], und ferner aus der regelmäßig kollektiven Natur des Mitbestimmungsrechts in sozialen Angelegenheiten [26].

Beide Einwände überzeugen indes nicht:
Wegen der Erwähnung der Betriebsvereinbarung im Gesetzestext können die Einzelfälle nicht von der Rechtsfolge des § 57 BetrVG ausgenommen werden. Denn es ist schon umstritten, ob die Betriebsvereinbarung die einzig mögliche Form ist, das Mitwirkungsrecht in § 57 BetrVG auszuüben [27]. Selbst wenn das aber angenommen würde, folgt aus dem Charakter der Betriebsvereinbarung als materieller Rechtsnorm nicht, daß sie in jedem Falle generelle und abstrakte Vorschriften enthalten müßte [28]. In der Lehre zum Gesetzesbegriff wird heute in Abkehr von

---

24) Ausschußbericht, wie am Beginn der vorigen Anm. auf S. 105.

25) Vgl. Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 164 ff unter d). Köst S. 181.

26) Dazu schon S. 79 f.

27) Für die Zulassung der formlosen Einigung: Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 415 unter B. Ders., Festschrift für Bogs, S. 276 f unter B. Wohl auch Ders., Bettermann-Nipperdey-Scheuner III 1 S. 390 unter VI. Ebenso wohl Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B II 1 unter 2. - Dagegen: Nikisch, DB 1964, 623 unter IV.

28) Diese Bedenken hat aber Molodovsky, Diss. S. 36 FN 5.

der älteren Lehre nicht mehr durchgehend an den Kriterien "generell/abstrakt" festgehalten. Vielmehr läßt man mit den Maßnahmegesetzen mit ihren Untergruppen der Zweckgesetze, der Einzelfallgesetze, der Anlaßgesetze, der Einzelpersonengesetze und der Zeitgesetze eine Vielzahl von Ausnahmen zu [29]. Entsprechend können auch Betriebsvereinbarungen über Einzelfälle zugelassen werden [30].

Auch die grundsätzlich kollektive Natur des Mitbestimmungsrechts in sozialen Angelegenheiten verhindert im Gegensatz zu § 56 BetrVG die Mitwirkung in Einzelfällen im Rahmen des § 57 BetrVG nicht. Einmal ist in dem Merkmal "insbesondere" nach der oben erfolgten Auslegung zum Ausdruck gebracht, daß dieser Grundsatz in § 57 BetrVG nicht streng durchgeführt ist. Zum anderen ist auch die Interessenlage in beiden Bestimmungen verschieden: In § 56 BetrVG kann der Betriebsrat den Arbeitgeber dazu zwingen, mit ihm eine Vereinbarung zu treffen. Eine so starke Befugnis ist ihm nur dort zuerkannt, wo allgemeinbetriebliche Belange auf dem Spiel stehen, es sich also wenigstens um Einzelfälle mit genereller Kehrseite handelt. In § 57 BetrVG hat dagegen der Betriebsrat von sich aus keine Möglichkeit der Beteiligung. Sie steht vollständig im Belieben des Arbeitgebers. Es gibt keinen Grund dafür, diesem die freiwillige Beteiligung des Betriebsrates in Einzelfällen zu verwehren.

4. Anwendung des Auslegungsergebnisses

Das gefundene Ergebnis, § 57 BetrVG gebe den Betriebspartnern nur innerhalb der sozialen Angelegenheiten, dort aber umfassende Zuständigkeiten, führt bei seiner Anwendung zu folgendem:

Von den genannten Verständnismöglichkeiten des "insbesondere" [31] trifft die dritte zu. Da alle die Wohlfahrtseinrichtungen betreffenden Maßnahmen außer der in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG genannten Verwaltung [32] unter § 57 BetrVG fallen, bedarf es der anfangs aufgezeigten [33] Abgrenzungsversuche nicht.

---

29) Maunz in Maunz-Dürig, Art. 20 Anm. 93-109. Deshalb ist auch Galperin-Siebert, § 52 Anm. 48a, nur einschränkend zuzustimmen.

30) Dietz, BetrVG § 57 Anm. 7a. Hueck-Nipperdey II, § 65 II 7 S. 781 f unter 7. - Vgl. schon das vorige Kapitel, S. 78, wo die hier gemachten Ausführungen gleichfalls von Bedeutung waren.

31) Oben S. 105.

32) Einschließlich der Organisation der Verwaltung und der Geschäftsführung, vgl. 3. Kapitel unter III. S. 54 ff.

33) S. 104 unter 2.

Auf die Organisation der Einrichtung, die Abschaffung der Einrichtung, die Organisation der Errichtung und der Abschaffung sowie auf alle innerhalb der Errichtung und Abschaffung vorkommenden Maßnahmen ist daher § 57 BetrVG anzuwenden. Die Abgrenzung zwischen sozialen und nicht sozialen Angelegenheiten ist dagegen auch für § 57 BetrVG bedeutsam. Sie wurde für die Werkswohnungen und Werkskantinen schon getroffen [34].

Für die Ausführungen im folgenden Kapitel ist besonders bedeutsam, daß die Abschaffung einer Wohlfahrtseinrichtung unter § 57 BetrVG fällt und daher nicht der Mitbestimmung des § 56 BetrVG unterliegt. Das bedeutet jedoch nicht, daß der einseitigen Auflösung der Wohlfahrtseinrichtung nicht andere Hindernisse entgegenstehen können. Auffarth [35] bemerkt treffend, daß der Arbeitgeber "betriebsverfassungsrechtlich gesehen" nicht gehindert sei, die Einrichtung zu schließen. Im übrigen kann ihm das aus folgenden, außerhalb der Beteiligungsrechte liegenden Gründen durchaus verwehrt sein: Hat sich der Arbeitgeber durch Betriebsvereinbarung oder durch formlose Einigung [36] zur Unterhaltung der Wohlfahrtseinrichtung verpflichtet, so muß er zunächst ein Ende dieser Verpflichtung herbeiführen [37]. Ist er eine solche Bindung zwar nicht eingegangen, hat er aber den Bestand der Wohlfahrtseinrichtung zur betrieblichen Übung werden lassen, so sind vor der Schließung die Rechtswirkungen der betrieblichen Übung zu beseitigen [38]. Besteht weder eine Vereinbarung noch eine betriebliche Übung, so ist der Arbeitgeber gleichwohl noch gehalten, dem § 49 BetrVG und den Anforderungen von Treu und Glauben [39] Rechnung zu tragen. Dabei wird aus § 49 BetrVG teils eine Unterrichtungs- und Beratungspflicht [40], teils eine Informationspflicht über Tatsa-

---

34) Im 2. Kapitel.

35) Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 3.

36) Regelungsabrede nach Adomeit, Betriebsabsprache nach Molodovsky.

37) Wie das möglich ist, ist eine allgemeine Frage, die hier nicht näher untersucht wird. Vgl. die ausführlichen Übersichten bei Galperin-Siebert, § 52 Anm. 63-67e m.w.N. und § 56 Anm. 110-114 m.w.N.

38) So wohl Meyer, BB 1965, 106 unter I. Neumann-Duesberg in Anm. zu BAG AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen). Allgemein zum Beginn und Ende einer betrieblichen Übung vgl. Galperin-Siebert, § 1 Anm. 122-126c und Anm. 127, jeweils m.w.N.

39) Auf Treu und Glauben weist hin: Lemke, MitbestGespr 1961 Nr. 7 S. 6 unter 2b.

40) Auffarth, S. 100 vor II = DB 1962, 672 unter I 3 a.E. In einer neueren Stellungnahme (AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 3) spricht Auffarth jedoch nicht mehr von Beratungs- und Unterrichtungspflicht. Haberkorn, AuR 1960, 324.

chen [41] hergeleitet. Erst wenn aus allen diesen rechtlichen Gründen keine Bedenken gegen die einseitige Schließung bestehen, gilt die in Rechtsprechung [42] und Wissenschaft [43] einhellig vertretene Ansicht, daß die Abschaffung von Wohlfahrtseinrichtungen ganz im Belieben des Arbeitgebers steht. Selbst dann kann sich der Arbeitgeber aber noch aus wirtschaftlichen oder rein tatsächlichen Erwägungen heraus an der Auflösung der Einrichtung gehindert sehen, wenn er etwa befürchten muß, Arbeitskräfte zu verlieren, die auf preisgünstige Wohnungen und eine Werkskantine entscheidenden Wert legen [44].

III. DIE RECHTSFOLGE DES § 57 BetrVG

Die Rechtsfolge des § 57 BetrVG besteht darin, daß Betriebsvereinbarungen abgeschlossen werden können [45]. Der Arbeitgeber kann den Betriebsrat freiwillig beteiligen, aber auch allein entscheiden, wenn er es wünscht. Es liegt also eine mögliche Beteiligung des Betriebsrates vor, die noch als Mitwirkung bezeichnet werden kann [46].

IV. ZUSAMMENFASSUNG

1. Bei der Errichtung von Wohlfahrtseinrichtungen hat der Betriebsrat ein Mitwirkungsrecht.

---

41) Koenigs, S. 111. Vgl. auch Bulla, RdA 1965, 132 unter 4c.

42) BAG vom 6.12.1963, BAG 15, 136 = AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) mit Anm. Neumann-Duesberg = BB 1964, 130 = DB 1964, 154 = SAE 1964 Nr. 18 S. 57 mit Anm. Nikisch. - BAG vom 22.1.1965, AP Nr. 7 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) mit Anm. Nikisch = BB 1965, 541 = DB 1965, 709 = SAE 1965, 196 mit Anm. Neumann-Duesberg. - BAG vom 26.10.1965, DB 1965, 1633.

43) Dietz, BetrVG § 56 Anm. 29b und § 57 Anm. 10a. Haberkorn, AuR 1960, 324. Schäcker, BlfStSozArbR 1964, 111. Tödtmann, S. 62. Ferner die in der folgenden Anm. angeführte Lit. - Vgl. zu § 66 Ziff. 9 BRG von 1920 die Ausführungen Hebestreits, Diss. S. 20, zur Verfügung.

44) Gumpert, EB 1964, 182. Meyer, BB 1965, 168 f. Neumann-Duesberg und Nikisch in den in Anm. 42 angegebenen Anm.

45) Ob auch andere Ausübungsformen möglich sind, ist eine allgemeine Frage, die hier nicht zu behandeln ist. Vgl. aber oben Anm. 27.

46) So die hier gewählte Terminologie. Vgl. S. 2/3.

2. Zur Errichtung gehören die Entscheidung über die persönlichen, sachlichen und finanziellen Mittel, mit denen die Einrichtung ausgestattet werden soll, die Entscheidung über die Rechtsform der Einrichtung und die Zweckbestimmung.

3. Wegen des Merkmals "insbesondere" in § 57 BetrVG erübrigen sich Ausführungen zur zeitlichen Abgrenzung der Errichtung, zu den neben der Errichtung - außer der Verwaltung des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG - denkbaren Tätigkeiten und zu Unterscheidungen innerhalb der Errichtung: Alle Maßnahmen außer der Verwaltung, insbesondere die Abschaffung der Wohlfahrtseinrichtung, sind nach § 57 BetrVG zu behandeln. Die nähere Abgrenzung der Errichtung von der Verwaltung bleibt dem nächsten Kapitel vorbehalten.

5. KAPITEL:

Die Abgrenzung zwischen den §§ 56 Abs. 1 Buchst. e und 57 Buchst. b BetrVG

I. ALLGEMEINE UNTERSCHIEDE

Zwischen den §§ 56 und 57 BetrVG bestehen einige allgemeine Unterschiede, die auch auf den Buchst. e des § 56 Abs. 1 und den Buchst. b des § 57 BetrVG einwirken. Sie sind jedoch so zahlreich und in Einzelfragen so umstritten, daß es hier bei einer Zusammenstellung der Abweichungen und der wesentlichsten Streitfragen bewenden muß [1]. Es zeigt sich auf diese Weise aber, welche Fragen geklärt werden müssen, wenn die Beteiligungsrechte bei der Errichtung und Verwaltung von Werkswohnungen und Werkskantinen vollständig untersucht werden sollen.

1. Tatbestandsmerkmal "insbesondere" in § 57 BetrVG

§ 57 BetrVG enthält das Tatbestandsmerkmal "insbesondere", dessen Einfluß auf die Behandlung der Werkswohnungen und Werkskantinen schon behandelt wurde [2]. In § 56 BetrVG fehlt dieses Merkmal, so daß diese Vorschrift nicht nur eine beispielhafte Aufzählung enthält.

2. Vorbehalte

§ 56 Abs. 1 BetrVG enthält einen Gesetzes- und Tarifvorbehalt, dem unterschiedliche Bedeutung beigemessen wird [3]. Ein gleichartiger Vorbehalt fehlt in § 57 BetrVG.

Erhebliche Meinungsverschiedenheiten bestehen über die Bedeutung des § 59 BetrVG. Zwar wird allgemein angenommen, daß § 59 BetrVG im Bereich des § 57 BetrVG anzuwenden ist [4]. Ob er auch für § 56 BetrVG gilt, ist umstritten:

---

1) Unterschiede, die sich in Fragen der Ausübung der Beteiligungsrechte ergeben, werden im folgenden Kapitel erwähnt.

2) Im 4. Kapitel unter II. S. 105 ff.

3) Vgl. die Lit. in Anm. 117 auf S. 77.

4) Vgl. Maus, Hdb. § 57 BetrVG Anm. 3.

Einige [5] lehnen jede Anwendung des § 59 BetrVG auf § 56 BetrVG ab, andere [6] wollen ihn auf sämtliche Angelegenheiten des § 56 Abs. 1 BetrVG beziehen. Die herrschende Meinung in Rechtsprechung [7] und Literatur [8] bezieht § 59 BetrVG nur auf die materiellen Arbeitsbedingungen des § 56 Abs. 1 BetrVG und damit nicht auf den Buchst. e [9].

---

5) LAG Freiburg vom 23.1.1954, BB 1954, 441 unter 3. Boers, BB 1963, 563. G. Hueck, RdA 1952, 368. König, BlStSozArbR 1956, 123. Nikisch, BB 1953, 178 f unter IV. Anders ders., Festschrift für Nipperdey II 2. Bd. S. 465. Pöckler, Diss. S. 30 f. Rewolle-Köst, § 59 BetrVG Anm. 1, vgl. allerdings Anm. 3. Strasser, S. 58 f. Unseld, Diss. S. 82. Vielhaber, BB 1953, 359 unter 6, für Buchst. g.

6) Höcker, RdA 1956, 18 unter 6. Küchenhoff, § 59 Anm. 2. Allgemein, wenngleich nur beiläufig, auch Dietz, BB 1954, 350 vor 3. Siebert, Festschrift für Nipperdey I S. 121 vor B.

7) BAG vom 16.9.1960, AP Nr. 1 zu § 2 ArbGG 1953 (Betriebsvereinbarung) unter 4 der Gründe mit Anm. Auffarth = BB 1960, 1329/1330 = SAE 1962 Nr. 30 S. 65 unter II.4. mit Anm. Schirrmacher. Bestätigt durch BAG vom 13.11.1964, DB 1965, 330. LAG Hamm, vom 19.8.1954, BB 1954, 804 mit Anm. Gu.

8) Brandner, AuR 1958, 361 unter 3. Brüning, Diss. S. 30-34. DAG-Hauptvorstand, § 59 S. 138. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 7, § 59 Anm. 7, 8, 12. Ders. RdA 1955, 243 f unter III 1. und 3. Erdmann, § 56 Anm. 27, § 59 Anm. 3. Farthmann, MitbestGespr 1962, 189 f unter a) mit Bedenken. Fauth, BlStSozArbR 1959, 204 unter II. Ders. BB 1962, 378 unter 2. Fitting, BetrVerf 1956, 213 unter c-e. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 12, § 59 Anm. 4. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 22, § 59 Anm. 6. Genth, Diss. S. 193, 195. Hiersemann, BB 1962, 184 f unter V. Hueck-Nipperdey II, § 70 II 3 b S. 835. Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, § 4 Anm. 182. Koch S. 18 unter a). Ders. Bl StSozArbR 1954, 268 unter 3a. Köst S. 187 unter e). Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 22, § 59 Anm. 3, 4, 10. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 469 unter A. Ders. in Bettermann-Nipperdey-Scheuner III 1 S. 387 unter V (II). Nikisch II, § 79 V 3 S. 400, noch unklar, jetzt aber in Festschrift für Nipperdey II 2. Bd. S. 465. Rewolle, DB 1958, 1394. Schelp, DB 1962, 1244 f unter III. Schulz-Koffka, Diss. S. 133-137. Stahlhacke, DB 1963, 67 f unter III a. Strudthoff, Diss. S. 89-91. Wiegand, Diss. S. 16. Wlotzke, S. 135 ff. Zöllner, Festschrift für Nipperdey II 2. Bd. S. 705 ff.

9) Erdmann, § 59 Anm. 3. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 59 Anm. 4.

3. Rechtsfolgen und Verfahren

Während dem Betriebsrat nach § 56 BetrVG ein erzwingbares Beteiligungsrecht zusteht, kann er in § 57 BetrVG nur mitwirken. § 56 Abs. 2 BetrVG enthält Vorschriften über das Einigungsverfahren, für die in § 57 BetrVG kein Bedarf besteht, da die Beteiligung dort nicht erzwingbar ist.

4. Abweichende Vereinbarungen

Umstritten ist nach wie vor, ob die Beteiligungsrechte erweitert oder beschränkt werden können. Dabei wird häufig übersehen, daß § 57 BetrVG insoweit keiner echten Erweiterung zugänglich ist wie die Beteiligung des Betriebsrates wegen des Merkmals "insbesondere" ohnehin reicht [10].

Allgemein gegen jede Erweiterung, sei es durch Tarifvertrag, sei es durch Betriebsvereinbarung, spricht sich die überwiegende Meinung [11] aus. In den Stellungnahmen, die zum Verhältnis Betriebsverfassungsrecht-Tarifvertragsrecht vorliegen, wird eine Erweiterung durch Tarifvertrag größtenteils als zulässig angesehen [12],

---

10) So mit Recht: Galperin, BB 1960, 456 f. Galperin-Siebert, Vorbem. 50 zu § 56. Siebert, BB 1958, 421 unter II 1. Wiegand, Diss. S. 66.

11) BAG (GrS) vom 16.3.1956, BAG 3, 1 (4) = AP Nr. 1 zu § 57 BetrVG = BB 1956, 560. ArbG Mannheim vom 25.2.1953, BB 1953, 355 = SAE 1953 Nr. 29 S. 68 mit Anm. Gutike. Adomeit, S. 26 unter 2. Bobrowski-Gaul, O VIII Rdnr. 5. Bulla, RdA 1965, 132 a.E. DAG-Hauptvorstand zu § 56 S. 128. Unklar Dietz, Vorbem. 37 zu § 49 BetrVG und Vorbem. 33 zu § 56 BetrVG, § 57 BetrVG Anm. 13, DB 1952, 972, RdA 1962, 391. Erdmann, § 1 Anm. 1, § 56 Anm. 6, § 90 Anm. 5 ff, insbes. Anm. 9b. Fauth, BlStSozArbR 1960, 28 unter I. Galperin, BB 1960, 456 f unter III. Galperin-Siebert, Vorbem. 46 ff zu § 56. Horchem, Diss., der diese Frage ausschließlich behandelt. Huber II, S. 450 unter bb). G. Hueck, RdA 1952, 368 l.Sp. Kemper, Diss. S. 60. Leifeld, S. 47. Maus, Hdb. Vorbem. 7 zu § 56 BetrVG und § 56 BetrVG Anm. 1 f, jedoch erwähnt er in Anm. 2 eine - allerdings zweifelhafte - Umdeutungsmöglichkeit. Meissinger, § 56 Anm. 14, vgl. jedoch § 1 Anm. 8. Meyer, BB 1965, 170. Monjau, S. 65 oben. Nikisch, RdA 1964, 306 ff unter II. Radke-Mayr, § 56 Anm. 2. Sahmer, BetrVG § 56 Anm. 4. Schulz-Koffka, Diss. S. 138-164 mit eingehender, getrennter Untersuchung nach den verschiedenen Auffassungen vom Rechtscharakter der Betriebsvereinbarung.

12) BAG vom 24.9.1959, BAG 8, 112 (121 f) = AP Nr. 11 zu § 611 BGB (Akkordlohn) mit Anm. Nikisch = BB 1959, 1247 = SAE 1960 Nr. 24 S. 53 mit Anm. Eichler. BAG vom 8.10.1959, BAG 8, 143 (153 f) = AP Nr. 14

jedoch mit Begründungen, die zum Teil auf die Erweiterung durch Betriebsvereinbarung [13] angewandt werden können. Die Stimmen, die eine Erweiterung allgemein für erlaubt halten, sind in der Minderheit [14].

Eine Beschränkung der Beteiligungsrechte wurde lange einhellig als unzulässig angesehen [15]. Neuerdings mehren sich hingegen die Stimmen, die eine Beschränkung für zulässig halten [16].

Fortsetzung der Fußnote 12) von Seite 113
zu § 56 BetrVG mit Anm. A. Hueck = AR-Blattei, Arbeitsausfall I B Entsch. 1 mit Anm. Herschel = BB 1959, 1137 = SAE 1961 Nr. 64 S. 140 mit Anm. Wiedemann. LAG Berlin vom 18.3.1964, BB 1965, 163 = SAE 1965, 12 mit Anm. Bötticher. Brandner, AuR 1958, 362-364. Fabricius, ZStaatsW 111, 370 unter V 1. Fauth, S. 113 f. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 57 Anm. 4. Gester, Diss. S. 62-64. A. Hueck, BB 1952, 925 ff. Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, § 1 Anm. 74. Leibfritz, Diss. S. 83-89. Roesch, BlStSozArbR 1953 106 f - A.A.: Mertz, Diss. S. 153 f. Walter, BB 1953, 90 f. Wiegand, Diss. S. 69-72 mit Einschränkungen. Von Zumbusch, Diss. S. 65-88.

13) Für die Erweiterung durch Betriebsvereinbarung: ArbG Berlin vom 4.2.1955, SAE 1956 Nr. 27 S. 68 mit Anm. Osswald. Wohl auch Jaerisch, MuA 1953, 56. Strudthoff, Diss. S. 31-33. Wiegand, Diss. S. 66-69. - A.A.: Leibfritz, Diss. S. 87. Unseld, Diss. S. 119-121.

14) Geller, AuR 1957, 238. Graeve, Diss. S. 67/68. Herschel, BABl 1958, 631. Hestermann, Diss. S. 143. Hueck-Nipperdey II § 70 II 4 S. 836, § 70 III S. 837, vgl. aber FN 55 S. 836. Meissinger, § 1 Anm. 8, vgl. jedoch § 56 Anm. 14. Ders. BetrVerf 1955 Nr. 3 S. 6. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 500-505 mit Einschränkungen für Wohlfahrtseinrichtungen. Spieker, MitbestGespr 1962, 182 unter a). Wrede, Diss. S. 8, 9, 22. Vgl. ferner: Pflug, AuR 1954, 297. Schlessmann, DB 1952, 1088 f. Schnorr v. Carolsfeld, S. 408 unter c). H. Sommer, AR-Blattei, Tarifvertrag V A III 2e.

15) LAG Hamm vom 19.8.1954, BB 1954, 804. Galperin-Siebert, Vorbem. 52 zu § 1. A. Hueck, BB 1952, 925. Hueck-Nipperdey II, § 68 VI 1 S. 813. Hueck-Nipperdey-Stahlhacke, § 1 Anm. 73. Nikisch, RdA 1964, 306.

16) Dietz, RdA 1962, 391. Wiegand, Diss. S. 58-66. Stahlhacke, DB 1963, 67 unter II. Den Anstoß gab das BAG (wie Anm. 12 auf S. 113), als es ausführte, das Mitbestimmungsrecht in sozialen Angelegenheiten könne durch Tarifvertrag anders, insbesondere erweiternd, geregelt werden.

II. DIE ABGRENZUNG ERRICHTUNG-VERWALTUNG

Da die Rechtsfolge in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG die Mitbestimmungspflichtigkeit der zu treffenden Maßnahmen ist, in § 57 Buchst. b BetrVG der Arbeitgeber dagegen allein bestimmen kann, ist es von erheblicher Bedeutung, die beiden Vorschriften in ihren Voraussetzungen voneinander abzugrenzen. Der einzige besondere Unterschied in den Tatbestandsmerkmalen liegt darin, daß § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG die Verwaltung, § 57 Buchst. b BetrVG die Errichtung der Wohlfahrtseinrichtungen betrifft. Die übrigen Tatbestandsmerkmale stimmen in beiden Vorschriften überein [17].

Die Abgrenzung der Errichtung von der Verwaltung hat in den letzten Jahren zu heftigem Streit geführt, der mehrfach auch das BAG beschäftigt hat. Er ist vor allem aus zwei Gründen entstanden:

1. Zeitliche Überlagerung: Errichtung und Verwaltung lassen sich nicht rein zeitlich derart voneinander trennen, daß es vor der Fertigstellung der Wohlfahrtseinrichtung nur Errichtungsmaßnahmen und nach ihrer Inbetriebnahme nur Verwaltungsmaßnahmen gäbe. Vielmehr können sich die Tätigkeiten der Errichtung und der Verwaltung zeitlich überlagern. Dann läßt sich bisweilen nur schwer feststellen, ob eine Maßnahme der Errichtung oder der Verwaltung zuzurechnen ist.

2. Wechselseitige Auswirkungen: Die Grenze zwischen Errichtung und Verwaltung kann auch in sachlicher Hinsicht flüssig sein. Zwar ist es möglich, jede Maßnahme, die getroffen werden muß, zunächst der Errichtung oder der Verwaltung zuzuordnen. Doch beeinflussen sich beide Tätigkeiten deshalb wechselseitig, weil mit der Errichtung der Rahmen abgesteckt wird, in dem sich die Verwaltung bewegen muß, und die Verwaltung Maßnahmen nach sich ziehen kann, die für sich betrachtet unter die Errichtung fielen. Diese Wechselbeziehungen werden bisweilen so deutlich, daß Zweifel an der zuerst vorgenommenen Zuordnung einer Maßnahme entstehen.

Die Fälle der zeitlichen Überlagerung und der wechselseitigen Auswirkungen sind im folgenden zu lösen.

---

17) Vgl. 2. Kapitel unter II. S. 19.

1. Zeitliche Überlagerung

Die zeitliche Überlagerung von Errichtung und Verwaltung ist in zweifacher Weise denkbar: Einmal können schon während der Errichtung Verwaltungsmaßnahmen getroffen, andererseits, während die Wohlfahrtseinrichtung verwaltet wird, zusätzliche Errichtungs- oder teilweise Abschaffungsmaßnahmen durchgeführt werden.

a) Die Verwaltung kann sich erst entfalten, wenn die Wohlfahrtseinrichtung errichtet worden ist. Um aber zu gewährleisten, daß eine Wohlfahrtseinrichtung sogleich nach der Errichtung ihren Zweck erfüllen kann, ist es zweckmäßig, daß sich Arbeitgeber und Betriebsrat schon während der Errichtung über gewisse Verwaltungsmaßnahmen einigen, zum Beispiel über die Öffnungszeiten der Werkskantine. Den Betriebspartnern das mit der Begründung zu verwehren, das Mitbestimmungsrecht bei der Verwaltung einer Wohlfahrtseinrichtung bestehe denknotwendig erst dann, wenn die Wohlfahrtseinrichtung errichtet sei, ist sachlich nicht gerechtfertigt. Denn es werden hier nur Verwaltungsmaßnahmen zeitlich vorgezogen. Das Gesetz hat den Zeitpunkt, in dem sich die Betriebspartner frühestens einigen können, nicht festgelegt. Zu unterscheiden sind hiervon die nicht mitbestimmungspflichtigen Errichtungsmaßnahmen [18].

b) Trifft der Arbeitgeber, während die Wohlfahrtseinrichtung besteht, weitere Errichtungsmaßnahmen oder löst er die Wohlfahrtseinrichtung teilweise auf, so fallen diese Maßnahmen wie die anfängliche Errichtung und die gänzliche Auflösung unter § 57 BetrVG. Der Arbeitgeber kann also ohne Mitbestimmung des Betriebsrates darüber entscheiden, ob er Wohnungen und Kantinen vergrößern oder besser ausstatten, Kantinen mit mehr Personal versehen, die Zuschüsse erhöhen oder die Mieten für die Werkswohnungen senken will. Ebenso steht es ihm frei, die Kantinen zu verkleinern, Personal zu entlassen, die Zuschüsse zu senken und die Mieten zu erhöhen [19].

Zu Streit haben Maßnahmen des Arbeitgebers Anlaß gegeben, die nicht entweder als zusätzliche Errichtungsmaßnahmen oder als teilweise Auflösungsmaßnahmen gekennzeichnet werden können. Darin dürfte der Grund dafür liegen, daß man sie zum Teil unter § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG subsumiert hat. Gemeint sind die sogenannten Umstellungsmaßnahmen.

---

18) Vgl. dazu das 4. Kapitel unter I. S. 100 ff.

19) Außerhalb der Beteiligungsrechte bestehende Grenzen der Handlungsfreiheit des Arbeitgebers bleiben unverändert.

Dazu sind bisher zwei Fälle rechtskräftig entschieden worden:

1. Das LAG Frankfurt hat am 24.6.1963 [20] folgenden Fall entschieden: Eine Arbeitgeberin hatte den Pächter der Werkskantine verpflichtet, Kantinenwaren zu einem Preis von höchstens 20% über dem Einstandspreis, Mineralwasser aber unter dem Einstandspreis gegen Erstattung des Verlustes abzugeben. Da die Arbeitnehmer durch den Kantinenbetrieb erheblich von der Arbeit abgehalten wurden, ließ die Arbeitgeberin Automaten aufstellen und untersagte dem Pächter den Verkauf solcher Waren, die in den Automaten angeboten wurden. Über die Mitbestimmungspflichtigkeit der Umstellung stritten Arbeitgeberin und Betriebsrat. Das LAG hat unter Anwendung des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG das Mitbestimmungsrecht bejaht.

2. Das BAG hatte am 26.10.1965 [21] über folgenden Sachverhalt zu befinden: Ein Großunternehmen der Metallindustrie versorgte seine etwa 7.000 Arbeitnehmer durch eigene Verkaufsstellen, für die vom Arbeitgeber bezahlte Arbeitskräfte angestellt waren, mit Getränken und Kantinenwaren. Das Unternehmen wollte dazu übergehen, die gesamte Versorgung durch eine andere Gesellschaft auf Automaten umstellen zu lassen, die auch von dieser Gesellschaft betrieben werden sollten. Der Betriebsrat verlangte, dabei mitzubestimmen. Das BAG verneinte im Gegensatz zum LAG Düsseldorf in der Vorinstanz [22] das Mitbestimmungsrecht und wandte § 57 BetrVG an.

Entgegen der Ansicht der LAGe ist dem BAG zuzustimmen [23]: Das ergibt sich zunächst aus dem Verhältnis der Veränderung zur Errichtung und zur Abschaffung der Wohlfahrtseinrichtungen. Die Umstellung liegt zwischen der mitbestimmungsfreien Errichtung und der ebenfalls mitbestimmungsfreien Abschaffung. Zeitlich bedeutet sie die nächstmögliche Annäherung von der Abschaffung der alten und der Errichtung einer neuen Wohlfahrtseinrichtung: Wenn der Arbeitgeber nicht gehindert ist, Wohlfahrtseinrichtungen eigenmächtig abzuschaffen und nach einiger Zeit eine neue zu errichten, so kann es ihm nicht verwehrt werden, die Zwischen-

---

20) LAG Frankfurt vom 24.6.1963, BB 1964, 84 = AuR 1964, 88 = DB 1963, 1648 = WA 1964 Nr. 20 S. 11.

21) BAG vom 26.10.1965, (für die amtliche Sammlung vorgesehen), BB 1966, 78 mit Anm. Gumpert = DB 1966, 77 = SAE 1966, 73 mit Anm. Hiersemann.

22) LAG Düsseldorf vom 17.5.1965, DB 1965, 977.

23) Mit Hiersemann, a.a.O. Unentschieden wohl Gumpert a.a.O. Anscheinend ablehnend, wenngleich in etwas anderem Zusammenhang: Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 34.

zeit, in der keine Wohlfahrtseinrichtung besteht, länger oder kürzer zu wählen oder schließlich Errichtung und Abschaffung in einem einzigen Akt, der Umstellung, zusammenfallen zu lassen. Diese "Kumulation" mitbestimmungsfreier Maßnahmen muß gleichfalls mitbestimmungsfrei sein. Insgesamt stellt die Umorganisation ein Weniger gegenüber der Abschaffung dar: Wenn der Arbeitgeber die Einrichtung ganz abschaffen kann, muß auch ein Fortbestehen unter Veränderungen ohne Mitbestimmung möglich sein.

Die Entscheidung des BAG trifft auch deswegen zu, weil die Verwaltung immer erst dann einsetzen kann, wenn eine arbeitsfähige Wohlfahrtseinrichtung besteht [24]. Wird eine Kantine umgestellt, so ist sie erst nach Abschluß aller Veränderungen wieder einsatzfähig. Das BAG führt dazu aus, es müsse die Identität der Einrichtung gegeben sein. Mit Recht bemerkt es, daß diese Identität nicht, wie das LAG Düsseldorf als Vorinstanz meinte, allein durch die Identität des Wohlfahrtszwecks hergestellt werden kann. Eine solche Ansicht würde nämlich, folgerichtig durchgeführt, bedeuten, daß der Arbeitgeber nur darüber allein zu entscheiden hat, wieviel Geld er für einen von ihm bestimmten Wohlfahrtszweck verwenden will. Damit wäre aber die Errichtung des § 57 Buchst. b BetrVG, wie schon ausgeführt [25], zu eng aufgefaßt. Auch eine Umgehung des Mitbestimmungsrechts liegt, wie das BAG zutreffend ausführt, nicht vor, wenn zwei üblicherweise zeitlich auseinanderfallende mitbestimmungsfreie Maßnahmen in einem Akt zusammengefaßt werden [26].

Die angeführten Überlegungen sollten nicht auf die Veränderung der gegenständlichen Ausstattung der Wohlfahrtseinrichtungen beschränkt bleiben. Es gilt vielmehr allgemein, daß eine nachträgliche Änderung von Maßnahmen und Entschlüssen, die zur Errichtung oder Abschaffung gehören, wie diese unter § 57 BetrVG fällt. Mitbestimmungsfrei sind demnach: [27]

1. Änderung der sachlichen, persönlichen und finanziellen Mittel.
2. Änderung der Rechtsform der Wohlfahrtseinrichtung sowie der Satzung [28].
3. Änderung der Zweckbestimmung der Einrichtung.

---

24) Vgl. im 4. Kapitel unter I. 1. S. 100 ff. Dem widerspricht es nicht, daß mitbestimmungspflichtige Verwaltungsmaßnahmen schon während der Errichtung getroffen werden können (vgl. S. 116).

25) Vgl. S. 100 ff.

26) Im übrigen wird auf die allgemeine Frage der Umgehung nicht eingegangen.

27) Vgl. die Übersicht S. 102 f.

28) Bobrowski-Gaul, O VIII Rdnr. 32.

2. Wechselseitige Auswirkungen

Schwierigkeiten bereitet die Beurteilung von Verwaltungsmaßnahmen, die sich auf die Höhe des vom Arbeitgeber bewilligten Zuschusses auswirken, und von Errichtungsmaßnahmen, die Folgen für die spätere Verwaltung haben.

a) Für die Behandlung von Verwaltungsmaßnahmen mit Folgen für die freiwilligen Leistungen des Arbeitgebers hat das BAG, wie schon erwähnt [29], die "Errichtung" mehrfach umschrieben, einmal durch die "Dotierung", zum anderen durch die "Schaffung materieller Arbeitsbedingungen". Die Dotierung fällt also unter § 57 BetrVG.

aa) Ein Beispiel für die hier zu behandelnden Maßnahmen bildet die Festsetzung der Preise für Speisen und Getränke in der Werkskantine. Die Preisgestaltung kann die Höhe des vom Arbeitgeber gewährten Zuschusses beeinflussen. Bisher sind vier Fälle entschieden worden [30]. Da sie in der rechtlichen Problematik gleichgelagert sind und ausnahmslos die Preisgestaltung in der Kantine betreffen, sei nur der Sachverhalt der grundlegenden Entscheidung des BAG vom 6.12.1963 (1 ABR 9/63) mitgeteilt:

---

29) Oben S. 101.

30) Die Entscheidungen sind, in zeitlicher Reihenfolge, die folgenden:
a) LAG Düsseldorf vom 24.10.1962, DB 1963, 348 = WA 1963, Nr. 114 S. 74.
b) BAG vom 6.12.1963 (1 ABR 9/63, Vorinstanz: LAG Frankfurt), BAG 15, 136 = AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) mit abl. Anm. Neumann-Duesberg = ArbGeb 1964, 64 (Leitsätze) = AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B Entsch. 10 mit Anm. Herschel = BB 1964, 130 mit abl. Aufsätzen von Gumpert, BB 1964, 181 und Meyer, BB 1965, 166 = DB 1964, 154 = Müller-Gröninger, Nr. 117 zu §§ 56-59 BetrVG = NJW 1964, 515 = RdA 1964, 39 = SAE 1964 Nr. 18 S. 57 mit abl. Anm. Nikisch = WA 1964 Nr. 127 S. 58. Ferner der abl. Aufsatz von Schäcker, BlStSozArbR 1964, 109.
c) BAG vom 6.12.1963 (1 ABR 13/62, Vorinstanz: LAG Düsseldorf), unveröffentlicht, da mit oben b) gleichlautend.
d) BAG vom 22.1.1965 (1 ABR 9/64, Vorinstanz: LAG Berlin) AP Nr. 7 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) mit abl. Anm. Nikisch = AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B Entsch. 13 mit im Ergebnis wohl zust., aber krit. Anm. Herschel = BB 1965, 541 = DB 1965, 709 = SAE 1965, 196 mit abl. Anm. Neumann-Duesberg.

Eine Arbeitgeberin unterhielt eine Großküche, in der täglich 1.600 Betriebsangehörige im Wochenabonnement an ungedeckten Tischen und nach Selbstbedienung das einzige hier verabreichte Mittagessen zum Preise von 0,70 DM einnahmen. Daneben unterhielt die Arbeitgeberin ein Gemeinschaftshaus, in dem täglich etwa 200 Betriebsangehörige ohne Abonnementzwang an gedeckten Tischen eines unter mehreren Essen auswählen konnten, deren billigstes bisher 1,40 DM kostete. Aus Zweckmäßigkeitsgründen wollte die Arbeitgeberin im Gemeinschaftshaus anstelle des Essens zu 1,40 DM das in der Großküche für 0,70 DM verabreichte Essen hier für 1,-- DM anbieten. Der Betriebsrat hielt dagegen einen Preis von 0,90 DM für angemessen. Die Arbeitgeberin verwaltete die Kantine allein. Sie gab keinen festen Zuschuß, deckte aber den jährlichen Fehlbetrag.

bb) Ob die Preisgestaltung in der Werkskantine der Mitbestimmung unterliegt, ist streitig. Es werden drei Meinungen vertreten, deren zweite in sich wiederum stark gespalten ist:

Das BAG hat das Mitbestimmungsrecht in den beiden grundlegenden Entscheidungen vom 6.12.1963 [31] bejaht und seine Auffassung in dem Beschluß vom 22.1.1965 [32] bestätigt. Dem BAG folgt der kleinere Teil der Literatur [33]. Zur Begründung hat das BAG ausgeführt: Das Mitbestimmungsrecht bestehe ohne Rücksicht darauf, ob der Arbeitgeber einen festen oder variablen Zuschuß gewähre. Doch treffe der Arbeitgeber allein die Entscheidung darüber, wie hoch sein Zuschuß sei. Denn die Bestimmung über die Höhe des Zuschusses sei ein Akt der Dotierung und falle daher nicht unter § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG. Im übrigen stunden jedoch Kantinenangelegenheiten in besonderem Maße im Mittelpunkt der Arbeitnehmerinteressen. Diese durch das Mitbestimmungsrecht zum Tragen kommen zu lassen, entspreche letztlich auch den Interessen des Arbeitgebers. Die Entscheidung über die Höhe der Kantinenpreise sei weder mit der Festlegung der Höhe der Zuschüsse identisch, noch müsse sich ein veränderter Kantinenpreis zwangsläufig auf die Höhe der Zuschüsse auswirken. Vielmehr beeinflusse neben dem Zuschuß eine Vielzahl von Rentabilitätsfaktoren den Kantinenpreis, zum Beispiel die Vorratshaltung, der Einkauf, die Qualität des Gebotenen. Deshalb könnten Verluste auf der einen Seite durch Gewinne bei einem anderen Faktor ausgeglichen werden. Dieser Gedanke rechtfertige es, § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG anzuwenden. Sollte sich das Mitbestimmungsrecht trotzdem einmal ungünstig auf den Zuschuß auswirken, so bleibe es dem Arbeitgeber unbe-

---

31) Wie Anm. 30 unter b) und c).

32) Wie Anm. 30 unter d).

33) Brüning, Diss. S. 9 FN 29, Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 34b. Herschel wie Anm. 30 unter b) und d) S. 119. Wlotzke, BABl 1964, 627 unter 2. b).

nommen, die Kantine zu schließen, sofern ihn nicht besondere Vereinbarungen daran hinderten, die Zuschüsse zu kürzen oder zu streichen. Im übrigen sei für ein Mitbestimmungsrecht in Kantinenangelegenheiten kein Raum mehr, wenn man es bei den genannten Rentabilitätsfaktoren nicht für gegeben halte.

Die zweite Meinung befürwortet eine differenzierende Lösung. Dabei sind bisher vier verschiedene Kriterien angeführt worden, nach denen beurteilt werden soll, ob die Preisgestaltung der Mitbestimmung unterliegen soll oder nicht:

1. Die einen [34] wollen das Mitbestimmungsrecht dann bejahen, wenn der Betriebsrat Vorschläge im Rahmen eines ausgeglichenen Gesamthaushalts macht oder eine dem Arbeitgeber gewinnbringende Preisgestaltung abgebaut werden soll.

2. Das LAG Frankfurt als Vorinstanz zu BAG vom 6.12.1963 (1 ABR 9/63) [35] hat das Mitbestimmungsrecht bejaht, wenn der Arbeitgeber einen konstanten, es aber verneint, wenn er einen variablen Zuschuß zum Kantinenbetrieb gewährt.

3. Danckwerts [36] hat schon im Jahre 1961 den Zuschuß dadurch konstant zu halten versucht, daß er es für möglich hielt, die Verpflichtung zur Leistung aus einer Wohlfahrtseinrichtung als beschränkte Gattungsschuld zu gestalten.

4. Gaul [37] schließlich schränkt das Mitbestimmungsrecht nicht von seinen Voraussetzungen, sondern von den Rechtsfolgen her ein. Wenn die Essenspreise in der Kantine nicht mehr haltbar sind, so soll der Betriebsrat darüber mitbestimmen können, welche der beiden folgenden Wege einzuschlagen sei: Preiserhöhung bei gleichbleibender Qualität oder Preisstabilität bei verminderter Qualität.

Wenn demnach auch die innerhalb der zweiten, differenzierenden Auffassung gemachten Vorschläge erheblich auseinandergehen, so stimmen sie doch in dem Grundgedanken überein, das Mitbestimmungsrecht dann, aber auch nur dann anzuerkennen, wenn sich Auswirkungen auf den vom Arbeitgeber bewilligten Zuschuß vermeiden lassen.

Die dritte Meinung lehnt das Mitbestimmungsrecht bei der Preisgestaltung in der Werkskantine uneingeschränkt ab. Diese Ansicht vertreten das LAG Düsseldorf in

---

34) Gumpert, BB 1964, 182/183 unter IV. Schäcker, BlStSozArbR 1964, 111.

35) Wie Anm. 30 unter b).

36) Danckwerts, Diss. S. 102.

37) Bobrowski-Gaul, O VIII Rdnr. 19. Diese Ansicht weist eine gewisse Ähnlichkeit mit der von Gumpert vertretenen Auffassung (ausgeglichener Gesamthaushalt) auf.

seiner rechtskräftig gewordenen Entscheidung vom 24.10.1962 [38] sowie der überwiegende Teil der Literatur [39]. In diese Richtung gehen auch schon zwei frühere Äußerungen: Das Mitwirkungsrecht bestehe nur bei "reinen Verwaltungsmaßnehmen", nicht dagegen bei solchen Maßnahmen, "die schon auf das Gebiet der Verfügung hinüberspielen" [40]. Ferner: Die Verwaltung dürfe nicht zu Neuinvestitionen führen [41].

Die heutigen Vertreter der zweiten Meinung (Mitbestimmung unter Einschränkungen) und der dritten Ansicht (keine Mitbestimmung bei der Preisgestaltung) billigen übereinstimmend den Ausgangspunkt der Entscheidungen des BAG [42], wonach es nicht dem Mitbestimmungsrecht unterliege, welchen Betrag der Arbeitgeber der Wohlfahrtseinrichtung zuwende. Daß die Werkskantine eine Wohlfahrtseinrichtung sei, wird dabei einhellig anerkannt, wenngleich auf gewisse Bedenken hingewiesen und angemerkt wird [43], das BAG führe ein Kennzeichen der Wohlfahrtseinrichtung, die uneigennützige Leistung des Arbeitgebers, nicht an. Die Kritik an der Rechtsprechung des BAG setzt dann jedoch vor allem in drei Punkten ein:

1. Man bringt vor, die Preisgestaltung falle nicht unter § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG, sondern unter § 57 Buchst. b BetrVG. Das BAG habe die Preisgestaltung nicht unter den Begriff der Verwaltung subsumiert [44]. Dadurch sei ihm entgangen, daß in § 56 BetrVG die formellen Arbeitsbedingungen im Vordergrund stehen. Die Preisgestaltung habe aber mit den formellen Arbeitsbedingungen, unter denen im allgemeinen Ordnungsvorschriften verstanden würden, nichts zu tun.

---

38) LAG Düsseldorf wie Anm. 30 unter a) auf S. 118. Diese Ansicht hatte das LAG Düsseldorf auch als Vorinstanz zu BAG vom 6.12.1963 (1 ABR 13/62) wie Anm. 30 unter a) S. 119 vertreten. Im Sinne des BAG jetzt aber LAG Düsseldorf vom 17.7.1965, DB 1965, 977, wenngleich nur beiläufig und nicht rechtskräftig.

39. Gumpert, Meyer, Neumann-Duesberg, Nikisch und Schäcker an den in Anm. 30 unter b) angeführten Stellen.

40) Hebestreit, Diss. S. 41. Vgl. die Ausführungen auf S. 37-41 m.w.N. bei Hebestreit.

41) Pöckler, Diss. S. 131.

42) Wie Anm. 30 b)-d) S. 119.

43) Gumpert, BB 1964, 181 unter 1. Neumann-Duesberg, Anm. 1 zu BAG AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) und ders. unter I. 1. der Anm. SAE 1965, 199.

44) Nikisch unter III. der Anm. SAE 1964, 61.

sondern falle unter die materiellen Arbeitsbedingungen [45]. Das BAG setze sich zu seiner früheren Rechtsprechung [46] in Widerspruch, in der es die Mietpreisfestsetzung für Werkswohnungen mit Recht für mitbestimmungsfrei gehalten habe [47]. Auch im übrigen fülle das BAG den Begriff der Verwaltung mit einem eigenartigen Inhalt, indem es gewöhnliche Handlungen der Geschäftsführung wie die Anschaffung eines Scheuertuches und das Wechseln der Tischwäsche darunter fasse [48].

2. Weiteren Ansatz zur Kritik bieten die Ausführungen des BAG, das Mitbestimmungsrecht müsse bei den Rentabilitätsfaktoren gegeben sein, wenn es in Kantinenangelegenheiten überhaupt noch Bedeutung haben solle, und der Verlust, der durch die Verschlechterung eines Faktors eintrete, könne durch günstigere Gestaltung anderer Faktoren ausgeglichen werden. Dem wird entgegengehalten, es gebe neben den Rentabilitätsfaktoren andere Maßnahmen, die für das Mitbestimmungsrecht infrage kämen, etwa die Bestimmung über die Art der Bewirtschaftung, über Eigenbetrieb oder Verpachtung, über Verteilung durch Verkaufsstand oder durch Automaten, über das Warensortiment und über Bedienung oder Selbstbedienung [49]. Es bestehe auch keine Möglichkeit, Verluste auszugleichen [50], da in einer gut bewirtschafteten Kantine alle Faktoren aufs knappste

---

45) Aus diesem Grunde hat das LAG Düsseldorf vom 24.10.1962, DB 1963, 348, das Mitbestimmungsrecht verneint.

46) BAG vom 9.5.1958, AP Nr. 1 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) mit Anm. Bettermann = BB 1958, 808. BAG vom 15.1.1960, AP Nr. 3 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) = BB 1960, 444 = SAE 1960 Nr. 42 S. 97 mit Anm. Gaul.

47) Einen Widerspruch zu dieser Rspr. sehen: Gumpert, a.a.O. Meyer, BB 1965, 166 vor I. und 169 unter III.2.c. Neumann-Duesberg in Anm. zu AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) unter 5. Nikisch in Anm. zu AP Nr. 7 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) unter 5, 6. Schäcker, a.a.O. S. 111. Ebenso Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 34 b, allerdings mit umgekehrter Folgerung: Auch die Mietpreisfestsetzung soll mitbestimmungspflichtig sein.

48) Nikisch in Anm. SAE 1964, 62 unter IV 1. und 2. Ders. in Anm. zu AP Nr. 7 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) unter 7. Ihm schließt sich Meyer, BB 1965, 168 unter III 2 b an. Vgl. auch Tödtmann, S. 64. - Zum früheren Recht Hebestreit, Diss. S. 34.

49) Gumpert, BB 1964, 182 unter IV 1a. Vgl. dazu aber die Ausführungen oben unter 1. S. 116 ff.

50) Neumann-Duesberg in Anm. zu AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) unter 2. Ders. in Anm. SAE 1965, 200 unter I 2 b aa).

kalkuliert seien [51]. Außerdem müsse schon die bloße Möglichkeit einer Beeinflussung der Arbeitgeberzuschüsse dem Mitbestimmungsrecht entgegenstehen [52]. Die Mitbestimmung bei der Preisgestaltung sei eine Mitbestimmung in wirtschaftlichen Angelegenheiten [53].

3. Schließlich wendet man sich gegen die Auffassung des BAG, es bleibe dem Arbeitgeber unbenommen, die Kantine zu schließen, wenn sich das Mitbestimmungsrecht bei der Preisgestaltung einmal ungünstig auf den Zuschuß auswirken sollte [54]. Der Arbeitgeber könne schon wegen einzelvertraglicher Verpflichtungen oder weil das Bestehen der Kantine der betrieblichen Übung entspreche, an der Schließung gehindert sein [55]. Selbst wenn der Arbeitgeber aber von Rechts wegen schließen könne, befreie er sich auf diese Weise nur teilweise von den ungünstigen Auswirkungen des Mitbestimmungsrechts [56]; Er verhindere zwar erhöhte Ausgaben für die Zukunft, bleibe aber aus den schon entstandenen Verbindlichkeiten aus Warenkäufen und Dauerschuldverhältnissen gegenüber dem Kantinenpersonal bis zur Kündigung verpflichtet. Das Abschaffen der Kantine komme auch aus wirtschaftlichen Gründen nicht in Betracht, weil der Arbeitgeber einen Verlust von Arbeitskräften, die auf das Bestehen der Kantine entscheidenden Wert legen, vermeiden wolle. Die Schließung sei damit praktisch undurchführbar [57], sie verletze die Fürsorgepflicht [58] und gefährde den Betriebsfrieden [59]. Die Reaktion mit der Schließung auf bestimmte Preisforderungen stelle einen zweifelhaften Erfolg der Mitbestimmung und eine bedenkliche Annäherung an einen unzulässigen innerbetrieblichen Arbeitskampf dar [60].

---

51) Gumpert, a.a.O., hält dagegen mit dem BAG einen Ausgleich unter Umständen für möglich.

52) Neumann-Duesberg in Anm. zu AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) unter 4. Ders. in Anm. SAE 1965, 200 unter b) aa).

53) Schäcker, BlStSozArbR 1964, 111.

54) Gumpert, Meyer, Neumann-Duesberg, Nikisch, Schäcker, alle an den angeführten Stellen.

55) Neumann-Duesberg in Anm. zu AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) unter 3.

56) Gumpert, BB 1964, 1 82.

57) Nikisch in Anm. SAE 1964 a.a.O. unter III.2. Ihm schließt sich Meyer, a.a.O. an.

58) Nikisch in Anm. AP Nr. 7 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) unter 5.

59) Neumann-Duesberg wie Anm. 55. Ders. in Anm. SAE 1965, 200 unter I.2. b) bb).

60) Meyer, BB 1965, 169 unter III 2 c).

cc) In der Stellungnahme zu diesem Meinungsstreit ist zunächst die zweite Meinung mit ihren differenzierenden Entscheidungen abzulehnen:
Zunächst ist Gumpert [61], der das Mitbestimmungsrecht nur bejahen will, wenn der Betriebsrat Vorschläge im Rahmen eines ausgeglichenen Gesamthaushalts macht, nicht zu folgen. Zwar kann sein Vorschlag nicht mit dem Hinweis darauf abgelehnt werden, er laufe auf eine Erhöhung des Arbeitgeberzuschusses hinaus [62]. Denn gerade das hofft Gumpert mit seinem Gedanken verhindert zu haben. Auch hat das BAG Gumpert zugestanden, daß im Ergebnis der Unterschied zwischen den Lösungen - des BAG und Gumperts - kaum ins Gewicht falle, da auch nach Ansicht des BAG das Mitbestimmungsrecht nicht dazu benutzt werden darf, die vom Arbeitgeber abgesteckten Zuschüsse zu überschreiten [63]. Gegen Gumpert spricht jedoch, daß sich die Preisgestaltung ohnehin im Rahmen eines ausgeglichenen Gesamthaushalts bewegen muß und die Frage nach dem Wie weder gelöst ist [64] noch sich für den Betriebsrat überhaupt lösen läßt. Man überfordert in der Tat den Betriebsrat, wenn man ihm abverlangt, einen ausgeglichenen Gesamthaushalt vorzuschlagen, und übersieht, daß die Ausarbeitung des Haushaltsplanes ihm praktisch die gesamte Bewirtschaftung der Kantine überläßt. Das aber ist ohne Einverständnis des Arbeitgebers nicht möglich [65]. Soll ferner im Streitfall etwa die Einigungsstelle nachrechnen, ob der Vorschlag des Betriebsrates im Rahmen eines ausgeglichenen Gesamthaushalts liegt? Oder wer hat sonst über das Vorliegen dieser Voraussetzung des Mitbestimmungsrechts zu befinden? Entscheidend gegen die Lösung Gumperts spricht ferner, daß sie im Gesetz keine Stütze findet und daher systemwidrig ist: Das Mitbestimmungsrecht ist in bestimmten Fällen vorgeschrieben. Sonst besteht es nicht [66]. Eine Beteiligung unter Bedingungen, etwa der des Vorschlags im Rahmen eines ausgeglichenen Gesamthaushalts, ist dem Gesetz fremd.

Mit Recht folgt das BAG [67] in seinen Entscheidungen auch dem vom LAG Frankfurt [68] getroffenen Unterschied nach festem und variablem Zuschuß nicht. Es bleibt nämlich, wie Gumpert [69] mit seinem Hinweis auf die bestehenden Dauer-

---

61) Gumpert, BB 1964, 181 ff.
62) Meyer, BB 1965, a.a.O.
63) BAG vom 22.1.1965 wie Anm. 30 unter d).
64) Nikisch in Anm. SAE 1964, 61 unter III.3.
65) Neumann-Duesberg in Anm. zu AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) unter 4. Ders. in Anm. SAE 1965, 200 unter I.2.b) aa).
66) Vgl. S. 18 unter I.
67) Vgl. Anm. 30 unter b) - d).
68) Als Vorinstanz zu BAG vom 6.12.1963 wie Anm. 30 unter b).
69) Gumpert, BB 1964, 182. Vgl. auch Schacker, BlStSozArbR 1964, 111 zweitletzter Absatz.

schuldverhältnisse richtig bemerkt, einerseits ein fester Zuschuß von Preisschwankungen nicht völlig unberührt. Andererseits ist, wie das BAG zutreffend ausführt, die Veränderung des Preises einer Ware nicht unbedingt mit der Veränderung der Höhe des Zuschusses identisch.

Auch Danckwerts kann nicht zugestimmt werden [70]. Sein Vorschlag läuft darauf hinaus, das Mitbestimmungsrecht davon abhängig zu machen, daß eine Schuldbeschränkung vereinbart wird. Diese Lösung ist ebenso systemwidrig wie die Gumperts. Ist eine Schuldbeschränkung vereinbart, so wirkt sie nur unter den Vertragsparteien, so daß Zuschußerhöhungen, die wegen bestehender Verpflichtungen des Arbeitgebers gegenüber Dritten erforderlich werden, nicht vermieden sind, es sei denn, es ließe sich auch gegenüber diesen Personen eine Beschränkung vereinbaren. Das dürfte indes kaum einmal gelingen. Der Arbeitgeber kann sie, wie Danckwerts [71] selbst ausführt, als Schuldner nicht einseitig herbeiführen.

Schließlich ist auch der von Gaul [72] erwähnte Ausweg abzulehnen. Während Gumpert und Danckwerts der Vorwurf der Systemwidrigkeit in den Voraussetzungen des Mitbestimmungsrechts gemacht werden mußte, trifft derselbe Vorwurf Gaul für die Rechtsfolgen: Gehört die Preisgestaltung in der Kantine zur Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen im Sinne des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG, so unterliegt sie in vollem Umfang der Mitbestimmung. Das Gesetz kennt keine Einengung auf die Alternative "Preiserhöhung bei gleichbleibender Qualität oder Preisstabilität bei verminderter Qualität".

dd) Nachdem die vermittelnden Lösungen abgelehnt worden sind, muß das Mitbestimmungsrecht bei der Preisgestaltung in der Werkskantine entweder mit dem BAG [73] und dem kleineren Teil der Literatur [74] uneingeschränkt anerkannt oder mit dem LAG Düsseldorf [75] und der überwiegenden Literaturmeinung [76] abgelehnt werden.

Dem BAG ist zu folgen. Zu den Gruppen von Einwänden, die gegen seine Rechtsprechung vorgebracht worden sind [77], ist im einzelnen folgendes zu sagen:

---

70) Danckwerts, Diss. S. 102.
71) Danckwerts, Diss. S. 143.
72) Gaul in Bobrowski-Gaul O VIII Rdnr. 19.
73) Wie Anm. 30 b) - d).
74) Wie Anm. 33.
75) Wie Anm. 30 a).
76) Wie Anm. 39, außer den Vertretern vermittelnder Lösungen.
77) Die Auseinandersetzung folgt in der Gliederung der Darstellung der Kritik (unter 1.-3. S. 122 ff).

1. Die Kritik, die vor allem Nikisch an dem vom BAG verwendeten Begriff der Verwaltung übt, ist nur teilweise berechtigt. Zwar weist er zutreffend darauf hin, daß es für die Zuordnung einer Maßnahme zur Errichtung oder Verwaltung auf die wahre Natur der Maßnahme und nicht auf ihr äußeres Erscheinungsbild ankomme [78]. Er schließt jedoch aus den möglichen oder zwangsläufigen Auswirkungen der Mitbestimmung auf die Dotierung zu Unrecht, die Preisgestaltung sei selbst Dotierung. Damit umgeht er den Kern der Frage, ob Maßnahmen, die selbst nicht zur Dotierung gehören, sich aber auf sie auswirken, mitbestimmungspflichtig sind. Wer diesen Unterschied sieht, vermag einen Widerspruch zwischen den Entscheidungen des BAG über die Mietpreisfestsetzung, die mitbestimmungsfrei ist [79], und der über die Preisgestaltung in der Kantine nicht zu erkennen [80]. Die Mietpreisfestsetzung ist u n m i t t e l b a r e Bestimmung über die Höhe der Einnahmen des Arbeitgebers [81], die Preisgestaltung in der Kantine besagt darüber für sich allein nichts, sondern wirkt sich allenfalls m i t t e l b a r aus. Nicht mit der Preisgestaltung in der Kantine, sondern mit der Entscheidung über die Höhe des Kantinenzuschusses ist die Mietpreisfestsetzung zu vergleichen. Mit ähnlicher Begründung hat sich denn auch das BAG gegen den Vorwurf einer in sich widersprüchlichen Rechtsprechung verwahrt [82]. Da die Entscheidung über die Höhe der vom Arbeitgeber gewährten Zuschüsse ohnehin nicht der Mitbestimmung unterliegt, ist auch mit der Einstufung der Zuschüsse als Arbeitsentgelt [83] in diesem Zusammenhang nichts gewonnen. Wenn dem BAG weiter vorgeworfen wird, es unterscheide nicht zwischen der Verwaltung und den gewöhnlichen Handlungen der Geschäftsführung [84], so ist darauf hinzuweisen, daß ein solcher Unterschied in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG tatsächlich nicht besteht [85]. Abgesehen davon ist nicht ersichtlich, inwiefern eine notwendige oder überflüssige Unterscheidung zwischen Verwaltung und Geschäftsführung bei der Prüfung der Frage behilflich sein könnte, ob Maßnahmen

---

78) Vgl. Nikisch wie Anm. 44.

79) Vgl. oben Anm. 46.

80) Vgl. dagegen die Lit., die einen Widerspruch in der Rechtspr. sieht: Anm. 47. Ferner Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 2.

81) Bemerkenswert dazu die schon im Jahre 1961 gemachten Ausführungen bei Danckwerts, Diss. S. 55.

82) BAG vom 22.1.1965 wie Anm. 30, d) S. 119.

83) Neumann-Duesberg in Anm. SAE 1965, 199 unter I. 1a. Vgl. dazu BAG vom 22.1.1965 am Beginn der Gründe, insbes. den Hinweis auf Benner-Krumsiek, BB 1964, Beil. 4 S. 6 Stichwort "Mahlzeiten". Dagegen aber Herschel in Anm. aaO.

84) Wie Anm. 48.

85) Vgl. dazu S. 54 ff unter III. 1.

mitbestimmungspflichtig sind, die sich auf die Dotierung auswirken.

2. Was den vom BAG für möglich gehaltenen Ausgleich unter verschiedenen Rentabilitätsfaktoren angeht, so muß Gumpert selbst zugeben, daß, wenngleich auch andere Angelegenheiten als Gegenstände des Mitbestimmungsrechts infrage kommen, die Preisgestaltung doch das Kernproblem sei [86]. Auch unterliegen die von Gumpert aufgeführten Maßnahmen [87], auf die sich die Mitbestimmung - von der Preisgestaltung abgesehen - beziehen könne, nicht sämtlich der Mitbestimmung [88]. Im übrigen ist den Kritikern des BAG zuzugestehen, daß es schwer sein wird, Verluste auszugleichen. Damit wird die mittelbare Auswirkung der Preisgestaltung auf die Dotierung weitgehend zwangsläufig und durchschaubar. Selbst das ändert aber nichts daran, daß keine Identität zwischen der Preisgestaltung und der Dotierung vorliegt, sondern lediglich eine mittelbare Beziehung. Es ist daher auch unrichtig, in der Mitbestimmung bei der Preisgestaltung eine Mitbestimmung in wirtschaftlichen Angelegenheiten zu erblicken [89]. Wenn das BAG das Mitbestimmungsrecht anscheinend nur für den Fall versagen will, daß eine Maßnahme selbst ein Akt der Dotierung ist, so beschreitet es den einzig gangbaren Weg einer klaren Abgrenzung zwischen Verwaltung und Errichtung. Es widersteht zu Recht jedem Versuch, Maßnahmen, die selbst kein Akt der Dotierung sind, sich aber, und sei es auch noch so zwangsläufig, auf sie auswirken, der Errichtung zuzuzählen. In der Tat läßt sich leicht nachweisen, daß die Gegenmeinung sich in ausweglose Schwierigkeiten begibt. Denn ab wann soll eine Maßnahme der Mitbestimmung entzogen sein? Wenn sie sich zwangsläufig, wahrscheinlich, möglicherweise oder rein zufällig auf die Dotierung auswirkt? Und wer entscheidet über Zwangsläufigkeit, Wahrscheinlichkeit, Möglichkeit oder Zufälligkeit? Wie stünde es etwa mit dem Mitbestimmungsrecht bei der Änderung der Öffnungszeiten der Kantine, wenn zu erwarten ist, daß sich die Kantine in der Folgezeit weniger großer Beliebtheit erfreut und sich infolge des zurückgegangenen Umsatzes Preiserhöhungen einstellen, die wiederum möglicherweise erhöhte Zuschüsse des Arbeitgebers erforderlich machen? Wer wie Neumann-Duesberg [90] schon die bloße Möglichkeit einer Beeinflussung der Arbeitgeberzuschüsse der Mitbestimmung entgegenstehen sieht, schaltet das Mitbestimmungsrecht weitgehend oder ganz

---

86) Gumpert, BB 1964, 182 unter IV. 1.a).

87) Vgl. S. 123.

88) Vgl. insbesondere die unter II.1.b) S. 116 besprochenen Errichtungsmaßnahmen.

89) So aber Schäcker wie Anm. 53.

90) Neumann-Duesberg in Anm. zu AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) unter 4. Ders. in Anm. SAE 1965, 200 unter I. 2 b) aa) und cc).

aus. Denn es dürfte kaum Verwaltungsmaßnahmen geben, bei denen die Möglichkeit eines Einflusses auf die Dotierung mit Sicherheit auszuschließen ist [91]. Hier wehrt das BAG mit Recht den Anfängen. Seinen Kritikern ist ferner entgegenzuhalten, daß nach § 57 Buchst. b BetrVG die Errichtung dem Mitbestimmungsrecht nicht unterliegt, obwohl sie die Verwaltung notwendig nach sich zieht und den Rahmen absteckt, in dem verwaltet werden kann [92]. Soll dann umgekehrt die mitbestimmungspflichtige Verwaltung mitbestimmungsfrei werden, wenn sie einmal Folgen für die Dotierung hat?

Der hier im Anschluß an das BAG vertretene Standpunkt kann nicht damit angegriffen werden, daß er zu den vorhergehenden Ausführungen methodisch in Widerspruch stehe, weil an der Abgrenzung Sonderfall-Einzelfall wegen gewisser genereller Auswirkungen mancher Einzelfälle nicht durchgehend festgehalten werde [93], an dieser Stelle aber streng an der Unterscheidung Errichtung-Verwaltung gehaftet werde, obgleich auch hier nahezu zwangsläufige Folgen der Verwaltung für die Errichtung festzustellen seien. Das Zulassen einer Ausnahme auf der einen und das Beharren auf der einmal vorgenommenen Unterscheidung auf der anderen Seite ist sachlich begründet: Bei den Einzelfällen mit genereller Kehrseite berührt eine gegenüber einem einzelnen Arbeitnehmer getroffene Maßnahme unmittelbar und zwingend auch die anderen Arbeitnehmer. Verwaltungsmaßnahmen der hier behandelten Art sind weder selbst Dotierungsmaßnahmen noch sind ihre Folgen für die Dotierung zwangsläufig. Die Dotierung ist nicht die Kehrseite der Verwaltung, sondern nur deren mit mehr oder minder großer Wahrscheinlichkeit eintretende Folge.

3. Auch die gegen den Rat des BAG, der Arbeitgeber könne die Kantine notfalls schließen, vorgebrachten Bedenken greifen nicht durch. Daß sich der Arbeitgeber über eingegangene Verpflichtungen, eine Kantine zu unterhalten, nicht hinwegsetzen darf, wurde schon ausgeführt [94]. Doch hat es der Arbeitgeber selbst in der Hand, ob er solche Verpflichtungen eingeht oder nicht [95]. Daß er sich mit der Schließung der Kantine von bereits entstandenen Verpflichtungen aus Lieferungen und Dienstverhältnissen nicht befreien kann, ist ebenfalls zutreffend, aber jeder Schließung eigentümlich, mag sie zur Verhinderung höherer

---

91) So das BAG vom 22.1.1965 a.a.O.

92) Dazu noch unten unter b).

93) Vgl. S. 91 ff unter b).

94) Im 4. Kapitel S. 108 f. Vgl. Neumann-Duesberg in Anm. zu AP Nr. 6 zu § 56 BetrVG (Wohlfahrtseinrichtungen) unter 3. und in Anm. SAE 1965, 200 unter I.2.b) bb).

95) Über vermögensrechtliche Folgen der Errichtung eingehend Danckwerts, Diss. S. 126 ff.

Zuschüsse oder aus anderen Gründen erfolgen [96]. Das Argument, der Arbeitgeber könne aus wirtschaftlichen Gründen nicht schließen, weil er Arbeitskräfte halten müsse, die auf das Vorhandensein der Kantine Wert legen, trifft zwar bei der gegenwärtigen Lage auf dem Arbeitsmarkt zu, hat aber keine allgemeine Geltung. Die gegenwärtige Konjunktur dürfe, so verteidigt sich das BAG [97] zu Recht, bei der Auslegung dauerhafter Gesetze nicht überbewertet werden. Wenn endlich in der Schließung eine Gefahr für den Betriebsfrieden gesehen wird, so kommt darin ein grundlegender Unterschied der gegenteiligen Auffassungen zum Ausdruck. Zwar sieht auch das BAG diese Gefahr. Sie wird aber überspitzt, wenn die Schließung als mit dem Mitbestimmungsrecht kaum vereinbar und dem Arbeitskampf als bedenklich nahe angesehen wird [98]. Denn das Mitbestimmungsrecht soll einen Interessenausgleich herbeiführen und setzt ihn nicht schon voraus. Es geht zu weit, in jeder Meinungsverschiedenheit, aus der gewisse Folgerungen gezogen werden, schon einen Arbeitskampf zu sehen [99]. Zur Lösung der durch die Schließung der Kantine zu befürchtenden Spannungslage traut das BAG [100] dem Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit eine größere Ausstrahlungskraft zu als die, die ihre Befürchtung, es könnten Spannungen auftreten, mit dem radikalen Mittel der Versagung des Mitbestimmungsrechts bei der Preisfestsetzung ausräumen wollen. Es hält den Betriebsrat für einsichtig genug, die Grenzen seiner Wünsche zu erkennen und baut auf die sachkundige Entscheidung der Einigungsstelle, der es in Streitfällen das letzte Wort über die Tragbarkeit oder Unerträglichkeit einer bestimmten Preisgestaltung zuerkennt. Es dürfte dem einzelnen Arbeitnehmer auch einen Blick dafür zutrauen, wann übersteigerte Forderungen des Betriebsrates und wann andere Gründe die Schließung herbeiführen. Diese Rechtsprechung erscheint mit ihrem Vertrauen auf die Einsicht und den Willen zur Zusammenarbeit unter den Betriebspartnern als weitaus fortschrittlicher als die Gegenmeinung, die manche Vorstellungen zugrundelegt, die der Vergangenheit angehören sollten, wenn sie stillschweigend dem Betriebsrat den Hang zu überhöhten Forderungen, der Entscheidung der Einigungsstelle wenig Gewicht [101] und dem einzelnen Arbeitnehmer eine unzufriedene und wenig objektive Reaktion auf eine mögliche Schließung zuspricht. Wer dem Arbeitgeber

---

96) Ähnlich BAG vom 22.1.1965 a.a.O.

97) BAG vom 22.1.1965 a.a.O.

98) So aber Meyer, BB 1965, 169 unter III 2 c.

99) Einzelheiten zum betriebsverfassungsrechtlichen Arbeitskampf: Brox-Rüthers, § 7 S. 97. Zum Interessenausgleich durch Mitbestimmung: Schulze-Reimpell, BB 1961, 258 vor III.

100) BAG vom 6.12.1963 a.a.O., a.E. der Gründe.

101) Vgl. Gumpert, BB 1964, 182 l.Sp. Wieso soll der Spruch der Einigungsstelle zu keinem Ergebnis führen, wenn er verbindlich ist?

mit Recht zutraut, er werde die Preise für die in der Kantine angebotenen Waren so niedrig wie möglich halten [102], sollte sich nicht scheuen, bei dem anderen Betriebspartner ein gleich verständnisvolles Verhalten für ebenso selbstverständlich zu halten. Maßnahmen, die nicht selbst Dotierung sind, sich aber auf sie auswirken, unterliegen demnach der Mitbestimmung des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG.

b) Umgekehrt bleiben Errichtungsmaßnahmen auch dann mitbestimmungsfrei, wenn sie Folgen für die Verwaltung der Wohlfahrtseinrichtung haben. Die Errichtung soll gerade die Einrichtung schaffen, damit diese ihren Zweck erfüllen kann. Mit der Errichtung wird notwendigerweise der Rahmen angesteckt, in dem sich die Verwaltung vollziehen kann. Demnach gehört die Bestimmung des Kreises der durch die Wohlfahrtseinrichtung begünstigten Arbeitnehmer auch dann zur Errichtung, wenn das zur Folge hat, daß die Wohnung nicht im Wege der Verwaltung an einen Arbeitnehmer vergeben werden kann, der nicht zu diesem Kreis gehört. Auch die mitbestimmungsfreie Einstellung einer einzigen Kantinenangestellten mit einer Arbeitszeit von 40 Wochenstunden führt zu einer Einschränkung der innerhalb der Verwaltung möglichen Maßnahmen: Die Kantine kann nicht länger als 40 Stunden in der Woche geöffnet werden. Dennoch bleibt die Einstellung der Angestellten mitbestimmungsfrei.

III. ZUSAMMENFASSUNG

1. Die Unterschiede zwischen den §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG ergeben sich einmal aus den allgemeinen Unterschieden zwischen den §§ 56 und 57 BetrVG. Sie beruhen darauf, daß § 57 BetrVG im Gegensatz zu § 56 BetrVG nur eine beispielhafte Aufzählung enthält, beide Vorschriften unter verschiedenen gesetzlichen Vorbehalten stehen, Rechtsfolgen und Einigungsverfahren voneinander abweichen und für beide Bestimmungen eine Abwandlung des Gesetzes (Erweiterung und Beschränkung der Beteiligungsrechte) zu erwägen ist.

2. Der besondere Unterschied zwischen den §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG ergibt sich aus der Abgrenzung von Errichtung, Verwaltung und Abschaffung der Wohlfahrtseinrichtung.

---

102) Schäcker, BlStSozArbR 1964, 111 a.E.

a) Verwaltungsmaßnahmen können schon während der Errichtung, Errichtungsmaßnahmen noch, Maßnahmen teilweiser Abschaffung schon während der Verwaltung erfolgen. Umstellungsmaßnahmen fallen in der Regel unter § 57 BetrVG, nicht unter § 56 BetrVG.

b) Die Errichtung kann Folgen für die Verwaltung, die Verwaltung Folgen für die Errichtung haben. Verwaltung mit möglichen Folgen für die Errichtung unterliegt dem Mitbestimmungsrecht des § 56 BetrVG, Errichtung mit Folgen für die Verwaltung fällt unter § 57 BetrVG.

6. KAPITEL:

Die Ausübung der Beteiligungsrechte

I. ALLGEMEINE FRAGEN DER AUSÜBUNG

Allgemeine Fragen der Ausübung der Beteiligungsrechte werden in dieser Arbeit nicht behandelt [1]; Sie gehen heute vor allem dahin, in welchem Umfang die formlose Einigung in § 56 BetrVG [2]

---

1) Vgl. die Begrenzung des Themas S. 1 f.

2) Die formlose Einigung l e h n e n a b: Dietz, BetrVG § 56 Anm. 2a und 2b. Ders. BB 1959, 1214 f unter 5. Anders ders. ZStaatsW 110, 660 unter 2a: Die Mitwirkung geschehe vor allem durch Betriebsvereinbarung, sei aber nicht darauf beschränkt. Wohl auch Hestermann, Diss. S. 143. Strudthoff, Diss. S. 20 und S. 84, allerdings mit einem Widerspruch auf S. 88. Wiegand, Diss. S. 52 ff.
Unter denen, die eine formlose Einigung a n e r k e n n e n, lassen sich drei, im wesentlichen zeitlich aufeinanderfolgende Gruppen unterscheiden:
a) Zunächst nur zögernde Billigung: Fitting-Kraegeloh, 1. Aufl. § 56 Anm. 11. Kraegeloh, DB 1952, 950 f unter II-IV. Ders. BB 1952, 581 f unter III. Maus in Bührig, Hdb. S. 155. Ders. Hdb. § 56 BetrVG Anm. 17 ff. Mertz, AR-Blattei, Minderleistungsfähigkeit des Arbeitnehmers, C I 2a. Nikisch, BB 1953, 176 FN 5. Siebert, BB 1952, 950 ff, insbes. unter IV 1. Sitzler, AR-Blattei, Betriebsvereinbarung, A I 3.
b) Dann sehr weitgehende Zulassung, wobei allerdings einige nach Regelungen und Sonderfällen unterscheiden: Adomeit, S. 72-80. Ders. RdA 1963, 264 ff. Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung, XIV B II 1 unter 2. Farthmann, MitbestGespr 1962, 189 l. Sp. Fauth, BlStSozArbR 1957, 204 unter III 1. Frey, BB 1961, Beilage zu Heft 12 S. 4 unter B I 3c. Galperin, RdA 1955, 261 unter 2. Galperin-Siebert, Vorbem. 42 zu § 56 und § 56 Anm. 10. Gumpert, BB 1953, 359 f. Herschel, AuR 1959, 320 zu 5c in Anm. zu BAG vom 5.3.1959, AuR 1959, 316. Hilger, BB 1957, 220 unter 3. G. Hueck, RdA 1952, 367 und RdA 1962, 379 unter 3a. Kauffmann, DB 1956, 988 unter I. 2. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 14 ff. Küchenhoff, § 52 Anm. 1, § 56 Anm. 3. Molodovsky, Diss. S. 15-44. Ders. DB 1961, 338 ff. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 408 ff, insbes. S. 411 ff. Ders. in Bettermann-Nipperdey-Scheuner III 1, S. 387 unter III. Ders. Festschrift für Bogs, S. 275-278. Nikisch, Festschrift für Nipperdey II 2. Bd. S. 459. Pöckler, Diss. S. 171-173. Rewolle, DB 1958, 1393 l. Sp. Ders. AuR 1959, 13 unter 3.

und in § 57 BetrVG [3] zuzulassen und wie sie zweckmäßigerweise zu bezeichnen ist [4]. Streitig ist ferner, ob die mittelbare Ausübung der Beteiligungsrechte anzuerkennen ist [5].

Fortsetzung der Fußnote 2) von Seite 133

Siebert, AR-Blattei, Arbeitszeit und Betriebsverfassung IV 2. Ders., RdA 1958, 165 unter 2. Strasser, S. 170, wohl mit weiterem Begriff der Betriebsvereinbarung. Tödtmann, S. 28 f.

Eindeutig in diesem Sinne auch das BAG in BAG vom 24.7.1958, BAG 6,174 (193) = AP Nr. 4 zu § 611 BGB Akkordlohn, mit Anm. Gaul (Bl. 9) = BB 1959, 80 = SAE 1959 Nr. 20 S. 72 mit Anm. Gangloff. Ob aus weiteren Entsch. auf die Zulassung der formlosen Einigung zwingend geschlossen werden kann, wie es in der Lit. bisweilen geschieht, mag unentschieden bleiben.

c) Neuerdings zurückhaltende Tendenz: Nikisch, DB 1964, 622 ff. Schauber, RdA 1963, 375 ff.

3) Für die Zulassung der formlosen Einigung: Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 415 unter B. Ders., Festschrift für Bogs, S. 276 f unter B. Wohl auch Ders. in Bettermann-Nipperdey-Scheuner, III 1 S. 390 unter VI. Ebenso wohl Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B II 1 unter 2.
Dagegen: Nikisch, DB 1964, 623 unter IV.

4) Es sind nicht weniger als sechs verschiedene Bezeichnungen diskutiert worden, von denen allerdings heute nur noch die letzten vier im Gespräch sind:

a) "Zustimmung": Gumpert, BB 1953, 359 vor I. Siebert, AR-Blattei, Arbeitszeit und Betriebsverfassung I D IV 2.

b) "Einzelabrede": Galperin, RdA 1955, 261 unter 2.

c) "Betriebliche Einigung": Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 408 ff. Ders. Festschrift für Bogs, S. 275 ff.

d) "Übereinstimmung": Pöckler, Diss. S. 164 ff.

e) "Betriebsabsprache": Molodovsky, Diss. S. 76 ff. Ders. DB 1961, 338 f.

f) "Regelungsabrede": Adomeit, S. 13 und S. 66 ff. Galperin-Siebert, Vorbem. 42-43a zu § 56 und § 56 Anm. 10. Neumann-Duesberg in Bettermann-Nipperdey-Scheuner III 1, S. 387 unter III. Nikisch, DB 1964, 622.

5) Dafür: BAG vom 22.1.1965 (wie Anm. 30 unter d) S. 119). Danckwerts, Diss. S. 93. Dittmar, Mitbest 1956, 22. Galperin-Siebert, Vorbem. 45a zu § 56. Geller, AuR 1957, 238. Hilger, BB 1959, 1252 f unter I. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 42c. Meyer, BB 1965, 168 unter III 2c. Tödtmann, S. 66/67. Weiss, BB 1953, 710 f. Eingehend auch Siebert-Hilger, AuR 1958, 171 f unter 3.

II. BESONDERHEIT BEI WOHLFAHRTSEINRICHTUNGEN MIT EIGENER RECHTSFORM

Eine Besonderheit für die Ausübung der Beteiligungsrechte ergibt sich bei der Errichtung und Verwaltung von Wohlfahrtseinrichtungen, §§ 57 Buchst. b, 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG. Sie besteht darin, daß hier die Beteiligungsrechte auch dann gegeben sind, wenn die Wohlfahrtseinrichtung in einer besonderen Rechtsform [6] betrieben wird. Die denkbaren Formen, in denen der Betriebsrat beteiligt werden kann, vermehren sich dadurch. Sind aber verschiedene Wege denkbar, so stellt sich die Frage nach der Zulässigkeit der einzelnen Formen sowie nach ihrer Rangfolge, Reihenfolge und Zweckmäßigkeit im Verhältnis zueinander.

1. Denkbare Formen der Ausübung

Bestehen Wohlfahrtseinrichtungen mit besonderer Rechtsform, so hat der Arbeitgeber in der Regel nur einen Teileinfluß auf die zu treffenden Maßnahmen. Damit hängt die Verschiedenheit der Beteiligungsformen zusammen. Der Betriebsrat hat drei Wege, einen Einfluß auf die Wohlfahrtseinrichtung auszuüben [7]:

a) Der Betriebsrat kann sich streng an die Person des Arbeitgebers halten und verlangen, an seinen Entscheidungen gleichberechtigt beteiligt zu werden, § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG [8]. Dadurch bestimmt er allerdings nur insoweit mit, als sich der Arbeitgeber eigenen Einfluß vorbehalten hat.

b) Die Beteiligung des Betriebsrates kann auch "verbandsrechtlich" erfolgen. In diesem Falle wird der Betriebsrat in die Rechtsform der Einrichtung eingebaut [9].

Fortsetzung der Fußnote 5) von Seite 134
Dagegen: Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 460-462 unter D. Vgl. auch LAG Hamburg vom 7.10.1950, ARSt V Nr. 604.

6) Zu den in Betracht kommenden Rechtsformen vgl. im 2. Kapitel unter IV. 1. S. 43 f.

7) Die Einflußmöglichkeiten werden zunächst nur zusammengestellt, beurteilt und bewertet werden sie später.

8) Danckwerts, Diss. S. 108 ff, bezieht diese Möglichkeit nicht als selbständigen Weg in seine Erörterungen ein.

9) Auffarth, S. 100 ff unter II = DB 1962, 672 ff unter II; Dietz, BetrVG § 56 Anm. 30b. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 33. Frey, BB 1961, Beil. zu Heft 12, S. 4 unter B I 3 d. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 50. Hilger,

Auffarth, [10] hat für die hier in Betracht kommenden juristischen Personen nachgewiesen, daß die jeweils geltenden vereins- oder gesellschaftsrechtlichen Vorschriften eine gleichberechtigte Beteiligung des Betriebsrates in verbandsrechtlicher Form nicht ausschließen [11]. Wird die Wohlfahrtseinrichtung in einer nicht rechtsfähigen Form betrieben, so besteht ebenfalls die Möglichkeit, den Betriebsrat verwaltungsintern zu beteiligen. Für den nicht rechtsfähigen Verein und die nicht rechtsfähige Stiftung gilt das für die entsprechenden juristischen Personen Gesagte entsprechend, da ein unterschiedlicher Aufbau mit dem Fehlen der Rechtspersönlichkeit nicht verbunden ist. Bei den nicht rechtsfähigen Gesellschaften besteht die Möglichkeit, im Gesellschaftsvertrag vorzusehen, daß ohne die Zustimmung des Betriebsrates keine Verwaltungsmaßnahmen getroffen werden dürfen. Gesellschafter kann jedoch der Betriebsrat als solcher nicht werden, da ihm die Rechtspersönlichkeit fehlt und er kein eigenes Vermögen hat, das er einbringen oder mit dem er haften könnte [12].

c) Der Betriebsrat kann schließlich auch als der verselbständigten Einrichtung gegenüberstehend angesehen werden [13]. Dann wird die Beteiligung so durchgeführt, daß zunächst die nach der Rechtsform der Einrichtung zur Entscheidung berufenen Gremien ohne Rücksicht auf ihre Zusammensetzung Beschlüsse fassen und sich anschließend mit dem Betriebsrat einigen.

Fortsetzung der Fußnote 9) von Seite 135
Festschrift für Sitzler, S. 161-163 unter VI. Hueck-Nipperdey II, § 70 II 1e. Lemke, BetrVerf 1958, 7. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 37, allerdings mit zu starker Betonung dieses Weges. Siebert, BB 1953, 835 f unter II.

10) Auffarth, a.a.O.

11) Nach dieser Erkenntnis dürfte die von Fitting in der 1. Aufl. des Komm. § 56 Anm. 33, und AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B II 2 e, vertretene Ansicht, die "verbandsrechtliche" Beteiligung sei auch in ihrer stärksten Form nicht geeignet, § 56 BetrVG gerecht zu werden, mit Recht aufgegeben worden sein. Vgl. die 6. Aufl. des Komm. § 56 Anm. 33 und die Neukommentierung Auffarths, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 1.

12) Zur Rechtspersönlichkeit und Haftung des Betriebsrates: Dietz, BetrVG Vorbem. 8 zu § 6. Galperin-Siebert, Vorbem. 28 ff zu § 21. Hueck-Nipperdey II, § 52 VI 6. S. 697 unter 6.

13) Erdmann, § 56 Anm. 19. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 51.

2. Zulässigkeit der Formen in § 57 Buchst. b BetrVG

Für die Errichtung und Abschaffung der Wohlfahrtseinrichtungen braucht nicht untersucht zu werden, ob die genannten Formen eine hinreichende Mitwirkung des Betriebsrates gewährleisten. Da der Betriebsrat keinen Anspruch darauf hat, beteiligt zu werden, muß er sich mit jeder Art von Beteiligung, die ihm der Arbeitgeber einräumt, zufrieden geben. Es kommt in diesem Zusammenhang auch nicht auf den Hinweis an, daß im BetrVG eine Beteiligung des Betriebsrates nur gegenüber dem Arbeitgeber, nicht aber gegenüber Dritten vorgesehen ist [14]. Denn auch Außenstehenden bleibt es unbenommen, dem Betriebsrat Einfluß einzuräumen. Ob darin eine Beteiligung gesehen werden soll oder nicht, ist für das sachliche Ergebnis nicht von Bedeutung.

3. Zulässigkeit der Formen in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG

Bei der Verwaltung der Wohlfahrtseinrichtungen hat der Betriebsrat dagegen mitzubestimmen. Allerdings richtet sich das Mitbestimmungsrecht nur gegen den Arbeitgeber, nicht gegen andere natürliche oder juristische Personen.[15] Das ist für die Beurteilung der einzelnen Beteiligungsformen von entscheidender Bedeutung:

---

14) Im 2. Kapitel unter IV.3. S. 45 ff.

15) Wie Anm. 14. Sämtliche Ausführungen in der Lit. - außer denen Sasses, DB 1960, 610 f unter II 2 - zu den Formen der Beteiligung bei Wohlfahrtseinrichtungen mit besonderer Rechtsform leiden unter zwei Mängeln:
a) Sie erkennen nicht, daß vorab entschieden werden muß, gegen wen sich die Beteiligung richtet. Deshalb werden vom Gegenstand der Beteiligung her gesehen unvereinbare Formen miteinander in Beziehung gesetzt, oder es wird doch ihr Verhältnis zueinander nicht geklärt.
b) Es werden nicht alle denkbaren Formen der Beteiligung in Betracht gezogen.
Vgl. Auffarth, S. 100 unter I. 1 = DB 1962, 672 f unter II. 1. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 30 b. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 33. Frey, BB 1961 Beil.zu Heft 12, S. 4 unter B I 3 d. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 49-51. Haberkorn, AuR 1960, 323. Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 161-163 unter VI. Hueck-Nipperdey II, § 70 II 1 e S. 828. Lemke, BetrVerf 1958, 7. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 484 unter E. Siebert, BB 1953, 835 unter II.

a) Gegen die Ausübung des Mitbestimmungsrechts unmittelbar gegenüber dem Arbeitgeber bestehen keine Bedenken.

b) Für die Ausübung in der verbandsrechtlichen Form ist zu beachten, daß das Mitbestimmungsrecht sich nur gegen den Arbeitgeber richtet. Es ist daher nicht zu verlangen, daß der Betriebsrat unabhängig vom Umfang der Arbeitgeber-Befugnisse die Hälfte allen Einflusses auf die Wohlfahrtseinrichtung haben müsse. Denn soweit reicht das Mitbestimmungsrecht nicht.

Wird dagegen der Betriebsrat innerhalb der Rechtsform der Wohlfahrtseinrichtung mit einer Stellung ausgestattet, die gewährleistet, daß der Arbeitgeber seinen Einfluß nicht ohne Mitbestimmung des Betriebsrates ausüben kann, so ist das Mitbestimmungsrecht gesichert. Dabei muß die vorgesehene Beteiligung des Betriebsrates an den Entscheidungen des Arbeitgebers in § 56 Abs. 1 BetrVG eine gleichberechtigte sein. Damit würden allerdings nur noch einmal Rechte des Betriebsrates festgelegt, die er ohnehin gegen den Arbeitgeber geltend machen kann. Es läge im Ergebnis die erste Form der Ausübung des Mitbestimmungsrechts - Beteiligung nur gegenüber dem Arbeitgeber - vor. Die verbandsrechtliche Form erhält erst dann wieder eigene Bedeutung, wenn die gleichberechtigte Beteiligung dadurch gleichsam übersichert wird, daß alle Entscheidungen uber die gesamte Wohlfahrtseinrichtung ohne Rücksicht auf den Umfang des Arbeitgeber-Einflusses von der Zustimmung des Betriebsrates abhängig gemacht werden. Dann ist mittelbar auch der Arbeitgeber gehindert, ohne den Betriebsrat zu entscheiden. Diese Übersicherung der Mitbestimmung kann aber vom Betriebsrat nicht beansprucht werden.

c) Der Betriebsrat kann schließlich nicht verlangen, ohne Rücksicht auf den Einfluß des Arbeitgebers und ohne verbandsrechtliche Stellung an allen Maßnahmen der verselbständigten Wohlfahrtseinrichtung unmittelbar und gleichberechtigt beteiligt zu werden. Denn soweit reicht das Mitbestimmungsrecht nicht [16]. Es bleibt nur zu überlegen, ob nicht eine Ausnahme für den Fall zuzulassen ist, daß sich der Arbeitgeber bei Wohlfahrtseinrichtungen mit eigener Rechtsform den alleinigen Einfluß vorbehalten hat. Beispiel: Er ist Alleingesellschafter einer Wohnungsbau-GmbH.

Eine solche Ausnahme ist nicht anzuerkennen: Zwar würde der Betriebsrat in einem derartigen Fall jedenfalls gleichberechtigt beteiligt, gleichgültig, ob er sich an den Arbeitgeber oder an die GmbH hält. Gerade deswegen besteht aber kein praktisches Bedürfnis dafür, den Betriebsrat gegenüber der GmbH mitbestimmen zu lassen. Seine Rechte sind in vollem Umfang gewahrt, wenn er auch hier darauf verwiesen wird, sich allein an den Arbeitgeber als Arbeitgeber zu halten, und ihm ein Vorgehen gegen die GmbH verwehrt wird. Damit wird zugleich konsequent an dem Grundsatz festgehalten, daß das Mitbestimmungsrecht nur ge-

16) Vgl. 2. Kapitel unter IV. 3. S. 45 ff.

genüber dem Arbeitgeber, nicht aber gegenüber Dritten wie der Ein-Mann-GmbH besteht.

4. Sonderfragen zur verbandsrechtlichen Form

Mit den bisherigen Ausführungen ist klargestellt, daß die verbandsrechtliche Form der Mitbestimmung bei richtiger Auffassung des gesetzlichen Merkmals "ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform" eine Moglichkeit der Beteiligung sein kann. Sie wirft allerdings noch einige Einzelfragen auf.

a) Die erste geht dahin, ob nicht die verbandsrechtliche Form der Mitbestimmung unter den Vorbehalt des Gesetzes in § 56 Abs. 1 BetrVG fällt und daher, selbst wenn sie schwächer ausgestaltet ist als die in § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG vorgesehene, die Anwendung des § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG ausgeschlossen ist. Mit der einhelligen Meinung [17] ist ein solcher Ausschluß zu verneinen. Der Begründung Sieberts [18] ist nichts hinzuzufügen: Er will den Vorbehalt des Gesetzes in erster Linie deswegen nicht eingreifen lassen, weil er sich nur auf den Gegenstand und nicht auf die Form der Mitbestimmung beziehe. Jedenfalls könne er deshalb nicht Platz greifen, weil die verbandsrechtliche Form der Mitbestimmung nicht gesetzlich vorgeschrieben sei, sondern auf der Ausnutzung gesetzlicher Gestaltungsmöglichkeiten durch den Arbeitgeber beruhe.

b) Die von Fitting [19] vertretene Auffassung, verbandsrechtliche Vorschriften behinderten die Mitbestimmung und könnten damit keinesfalls dem § 56 BetrVG gerecht werden, ist von Auffarth [20] für juristische Personen widerlegt worden und auch für die Gestaltungsformen, die nicht juristische Personen sind, unzutreffend [21].

---

17) Danckwerts, Diss. S. 110 f. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 33. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 50 unter (1). Siebert, BB 1953, 835 vor 1. r. Sp.

18) Siebert, a.a.O.

19) Fitting in Fitting-Kraegeloh, 5. Aufl. § 56 Anm. 33 und AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B II 2. Vgl. oben S. 136 Anm. 11. Unzutreffend auch Zimmermann, Art. 66 Anm. 4 BayPersVG.

20) Auffarth, S. 100 ff unter II = DB 1962, 673 ff unter II.

21) Vgl. oben S. 136.

c) Umstritten ist, ob eine verbandsrechtliche Form der Mitbestimmung vom Arbeitgeber allein festgesetzt werden kann [22] oder ob sie nur wirksam ist, wenn sie auf einer Einigung zwischen den Betriebspartnern beruht [23]. Die erste Ansicht verdient den Vorzug. Denn zur mitbestimmungsfreien Errichtung der Wohlfahrtseinrichtung gehört auch die Bestimmung der Rechtsform [24] und die Entscheidung über die Änderung der Rechtsform [25]. Dann muß auch die Entscheidung darüber, ob und gegebenenfalls in welcher Weise der Betriebsrat verbandsrechtlich beteiligt werden soll, unter § 57 BetrVG fallen. Zutreffend hat Danckwerts [26] ferner darauf hingewiesen, daß das Mitbestimmungsrecht sich nur auf die Verwaltung der Wohlfahrtseinrichtung beziehe, der Betriebsrat jedoch nach einem Einbau in die Organe der Einrichtung unter Umständen weitergehende Befugnisse erhalte. Diese Position zu erwirken, gestatte ihm § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG nicht.

d) Die weitere Frage, ob es genügt, daß die Belegschaft als ganze wenigstens gleichberechtigten Einfluß hat [27], ist dahin zu entscheiden, daß zwar nicht die maßgebliche Beteiligung einzelner Arbeitnehmer, wohl aber die gleichberechtigte Beteiligung der gesamten Belegschaft am Einfluß des Arbeitgebers ausreicht [28]. Sonst käme man zu dem eigenartigen Ergebnis, daß der Betriebsrat sich an den Arbeitgeber halten will, während die Belegschaft, wenn sie einmal [illegible] Übergewichtigen Einfluß haben sollte, wesentlich weitere Befug-

---

22) ArbG Stuttgart vom [illegible], BB 1[illegible], 287 zum württ.-badischen Recht. Auffarth, S. 101 oben = DB 1962, 673. Wohl auch Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 1. Danckwerts, Diss. S. 112-114. Wohl auch Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 33. Erdmann, § 56 Anm. 19. Wohl auch Galperin-Siebert, § 56 Anm. 50. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 41. Rewolle, AuR 1959, 15 vor 8.

23) Dietz, BetrVG § 56 Anm. 30 b. Haberkorn, AuR 196[illegible], 326 r.Sp. Hueck-Nipperdey II, § 70 II 1 e, S. 828. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 482 f unter D, in anderem, aber in etwa vergleichbarem Zusammenhang. Siebert, BB 1953, 836 unter 4.

24) Im 4. Kapitel S. 102 f (Übersicht).

25) Im 5. Kapitel S. 118 (Übersicht).

26) Danckwerts, Diss. a.a.O.

27) So Galperin-Siebert, § 56 Anm. 50 unter (2). Weitergehend wohl Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 484 unter E, wo schon die gleichberechtigte Beteiligung von Arbeitnehmern schlechthin als ausreichend angesehen wird.

28) So schon LAG München vom 23.10.1952, BB 1953, 86.

nisse hat als der Betriebsrat über den Arbeitgeber erreichen könnte [22]. In dieselbe Richtung geht die folgende Überlegung:

e) Auf die Möglichkeit einer Art von mittelbarer Mitbestimmung innerhalb der verbandsrechtlichen Mitbestimmungsform wird bei Galperin-Siebert [30] hingewiesen, wenn bemerkt wird, daß allgemeine Befugnisse der Arbeitnehmer in einer Mitgliederversammlung dem § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG nicht Rechnung trügen, weil die Mitgliederversammlung keine Verwaltungszuständigkeit habe. Dem kann in so allgemeiner Form nicht zugestimmt werden: Es trifft zwar zu, daß Mitgliedschaftsrechte einzelner Arbeitnehmer keinesfalls ausreichen. Haben aber alle Arbeitnehmer Stimmrecht in der Mitgliederversammlung und überwiegen diese Stimmen insgesamt, so kann auf die Besetzung der Verwaltungsgremien entscheidender Einfluß ausgeübt werden. Darüberhinaus noch gleichberechtigten Einfluß des Betriebsrates zu fordern, würde den Mitbestimmungsgedanken überspitzen [31].

f) In der Literatur [32] wird schließlich die Frage aufgeworfen, welchen Einfluß die bei größeren verselbständigten Wohlfahrtseinrichtungen denkbare Existenz eines eigenen Betriebsrates der Wohlfahrtseinrichtung auf das nach § 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG bestehende Mitbestimmungsrecht hat. Übereinstimmend und zutreffend wird entschieden, daß der Betriebsrat der Wohlfahrtseinrichtung den Betriebsrat des Betriebes, für den die Wohlfahrtseinrichtung besteht, nicht verdrängen kann [33], der Betriebsrat der Wohlfahrtseinrichtung an ihrer Verwaltung

---

29) Differenzierend entscheidet Danckwerts, Diss. S. 32-34: Eine gleichberechtigte Beteiligung aller Arbeitnehmer an der Organisation soll ausreichen, eine Beteiligung an der Verwaltung dagegen nicht. Allerdings behandelt er an dieser Stelle nicht ausdrücklich Wohlfahrtseinrichtungen mit besonderer Rechtsform.

30) Galperin-Siebert, § 56 Anm. 50 unter (2).

31) A.A. wohl Danckwerts, Diss. S. 110, der jedoch die hier unter e) behandelte Frage nicht von der oben unter a) behandelten trennt.

32) Auffarth, S. 104 f unter 2 = DB 1962, 674 unter 2. Ders. AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 1. Danckwerts, Diss. S. 108. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 31. Frey, BB 1961, Beil. zu Heft 12, S. 3 f unter 3 b. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 50 unter (2). a.E. Haberkorn, AuR 1960, 323. Maus, Hdb. § 56 BetrVG Anm. 37.

33) A.A. Pöckler, Diss. S. 136, und zum BRG von 1920 Mansfeld, § 66 Bem. 10 a III b, der ausführt, daß der Betriebsrat nicht in den Wirkungsbereich eines anderen Betriebsrates eingreifen könne. Nach Wortlaut und Sinn des

nur über das wirtschaftliche Mitbestimmungsrecht beteiligt sein kann [34] und er eigene Zuständigkeiten nach den §§ 56 Abs. 1 Buchst. e, 57 Buchst. b BetrVG nur bei Wohlfahrtseinrichtungen der Wohlfahrtseinrichtungen erlangen kann. Außerdem hat der Betriebsrat des Betriebes, für den die Wohlfahrtseinrichtung besteht, mitzubestimmen und nicht ein anderer Betriebsrat wie der der Wohlfahrtseinrichtung, der mit dem Betriebsrat des Betriebes in Zusammensetzung, Zielsetzung und Arbeitsweise nicht identisch zu sein braucht.

5. Verhältnis der zulässigen Ausübungsformen zueinander

Stehen mehrere Wege zur gleichberechtigten Beteiligung zur Verfügung wie hier der gegenüber dem Arbeitgeber und der verbandsrechtliche, so ist denkbar, daß beide gleichzeitig beschritten werden können oder der eine nur unter Ausschluß des anderen gangbar ist. Schließen sie einander aus, so ist weiter zu fragen, ob ein bestimmter Weg zuerst eingeschlagen werden muß.

a) Eine Überlagerung mehrerer Formen, das Mitbestimmungsrecht auszuüben, gibt es nicht. Denn da jede der beiden verbliebenen Formen für sich schon den Erfordernissen des Mitbestimmungsrechts genügt, ist es nach der Ausübung auf dem einen Wege verbraucht. Es kann nicht auf dem anderen Wege noch einmal wahrgenommen werden [35]. Rein praktisch gesehen mag es zwar so scheinen, als sei eine Häufung verschiedener Beteiligungsformen denkbar. Ist zum Beispiel der Betriebsrat verbandsrechtlich mit weitreichenden Befugnissen gegenüber dem Arbeitgeber ausgestattet, so ist dieser nicht gehindert, sich dazu noch über die Ausübung seines übrigen Einflusses mit dem Betriebsrat abzusprechen. Rechtlich wird jedoch das Mitbestimmungsrecht nur durch die jeweils zuerst vorliegende Form ausgeübt, da es nicht mehrfach in derselben Angelegenheit ausgeübt werden kann. Die spätere Beteiligung wird meist nicht mehr gleichberechtigt sein, da durch die erste dem Betriebsrat schon mindestens die Hälfte des Einflusses

---

Fortsetzung der Fußnote 33) von Seite 141
§ 56 Abs. 1 Buchst. e BetrVG muß das doch möglich sein, wenn es überhaupt zur Überlagerung zweier Beteiligungskreise kommt.

34) Auffarth, S. 104 f unter 2 = DB 1962, 674 unter 2, weist mit Recht darauf hin, daß das kaum jemals vorkommen wird, weil in der Wohlfahrtseinrichtung mindestens 20 Arbeitnehmer beschäftigt sein müssen, §§ 71, 72 Abs. 1 BetrVG. Ebenso Auffarth, AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 1.

35) Dazu schon LAG München vom 23.10.1952, BB 1953, 86.

gegenüber dem Arbeitgeber zusteht und das Einigungsverfahren des § 56 Abs. 2 BetrVG für die spätere Form als überflüssig erscheint [36]. Zum selben Ergebnis kommt auch die Literatur [37], wenn sie neben der gleichberechtigten verbandsrechtlichen Beteiligung eine andere nicht mehr für notwendig hält. Man müßte sie schärfer als in der Form der Mitbestimmung undenkbar bezeichnen. Selbst die von Fitting [38] vertretene und inzwischen aufgegebene Ansicht, daß die verbandsrechtliche Form der Mitbestimmung in keinem Falle ausreichend sei, kommt nicht zu einer Überlagerung mehrerer Mitbestimmungsformen, da nach dieser Meinung das Mitbestimmungsrecht nur außerverbandsrechtlich ausgeübt werden kann.

b) Ein Rangunterschied zwischen den Formen der Mitbestimmung besteht nicht. Denn der Betriebsrat kann entweder verbandsrechtlich gleichberechtigt gegenüber dem Arbeitgeber oder unmittelbar gegenüber dem Arbeitgeber vollgültig und gleichberechtigt beteiligt werden.

c) Kann es nicht zu einer Überlagerung mehrerer Formen kommen und besteht unter den zulässigen Formen auch keine Rangfolge, so bleibt zu untersuchen, ob einer der beiden zulässigen Wege zeitlich zuerst eingeschlagen werden muß. Es handelt sich um die Frage der Reihenfolge der Wege. Die Antwort ergibt sich ohne weiteres aus den vorangegangenen Ausführungen: Der Betriebsrat kann sich eine ausreichende Beteiligung gegenüber dem Arbeitgeber in der verbandsrechtlichen Form nicht selbst schaffen [39]. Er muß vielmehr von ihrem Vorhandensein oder Nichtvorhandensein ausgehen. Besteht sie, so kann das Mitbestimmungsrecht verbandsintern ausgeübt werden. Ein Vorgehen unmittelbar gegen den Arbeitgeber außerhalb der verbandsrechtlichen Beteiligung erübrigt sich dann. Fehlt die verbandsinterne Beteiligung ganz oder reicht sie nicht aus, so bleibt nur die Mitbestimmung gegenüber dem Arbeitgeber außerhalb der besonderen Rechtsform.

---

36) Vgl. Siebert, BB 1953, 836 unter II 3 a.

37) Auffarth, S. 100 ff unter II = DB 1962, 672 ff unter II. Ders. AR-Blattei, Betriebsverfassung XIV B III 6 unter 1. Dietz, BetrVG § 56 Anm. 30 b. Erdmann, § 56 Anm. 19. Fitting-Kraegeloh-Auffarth, § 56 Anm. 33. Galperin-Siebert, § 56 Anm. 50 f. Hilger, Festschrift für Sitzler, S. 162. Lemke, BetrVerf 1958, 7. Neumann-Duesberg, Lehrb. S. 484 unter E.. Siebert, BB 1953, 836 unter II 3 a.

38) Fitting wie Anm. 11.

39) S. 140 unter c).

d) Von den beiden zulässigen Ausübungsformen ist die verbandsrechtliche aus praktischen Erwägungen heraus vorzuziehen [40], da sie, wenn sie erst einmal besteht [41], nur eine einzige Beschlußfassung innerhalb des Verwaltungsorgans der Einrichtung erfordert. Die Ausübung gegenüber dem Arbeitgeber erfordert dagegen zwei Beschlußfassungen, die zwischen dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat und die im Verwaltungsorgan der Einrichtung.

III. ZUSAMMENFASSUNG

1. Allgemeine Fragen der Ausübung des Mitbestimmungsrechts sind nicht behandelt.

2. Bei Wohlfahrtseinrichtungen mit besonderer Rechtsform sind drei Formen der Ausübung denkbar:

   a) Ausübung gegenüber dem Arbeitgeber,
   b) Ausübung über den Einbau des Betriebsrates in die Rechtsform der Wohlfahrtseinrichtung (verbandsrechtliche Form),
   c) Ausübung gegenüber der Wohlfahrtseinrichtung ohne Rücksicht auf den Einfluß des Arbeitgebers.

3. Für die einzelnen Ausübungsformen gilt folgendes:

   a) Die Ausübung gegenüber dem Arbeitgeber ist auch hier zulässig.
   b) Sofern der Einfluß des Arbeitgebers innerhalb der Wohlfahrtseinrichtung mit besonderer Rechtsform an die Mitbestimmung des Betriebsrates gebunden wird, ist die verbandsrechtliche Form zulässig. Doch handelt es sich dann im Grunde um eine Bestätigung der Ausübungsform a). Der Betriebsrat kann seine verbandsrechtliche Einschaltung nicht erzwingen. Ist dem Betriebsrat innerhalb der Rechtsform entscheidender Einfluß auf alle Maßnahmen eingeräumt, so ist seinem Mitbestimmungsrecht Rechnung getragen. Auch ein entscheidender Einfluß der gesamten Belegschaft oder aller Arbeitnehmer reicht aus. Die Stellung des Betriebsrates wird nicht dadurch beeinträchtigt, daß für die Wohlfahrts-

---

40) Galperin-Siebert, § 56 Anm. 21. Lemke, MitbestGespr 1961, Nr. 7 S. 5 1. Sp.

41) Gegenüber Danckwerts, Diss. S. 110 ist darauf hinzuweisen, daß der Einbau des Betriebsrates in die Organe der Wohlfahrtseinrichtung mit anschließender jeweils einmaliger Beschlußfassung gegenüber zwei erforderlichen Beschlüssen vergleichsweise einfacher ist.

einrichtung ein eigener Betriebsrat besteht.

c) Der Betriebsrat kann nicht verlangen, gegenüber der Wohlfahrtseinrichtung mit eigener Rechtsform mitzubestimmen, da sich das Mitbestimmungsrecht nur gegen den Arbeitgeber richtet.

3. Die zulässigen Formen der Ausübung können sich nicht überlagern. Sie sind untereinander gleichwertig. Die Reihenfolge hängt davon ab, ob das Mitbestimmungsrecht verbandsrechtlich ausgeübt werden kann. Die verbandsrechtliche Form ist aus praktischen Gründen der Ausübung gegenüber dem Arbeitgeber vorzuziehen.

SCHLUSSBEMERKUNG

Die Darstellung der Rechte und Pflichten der Betriebspartner bei der Errichtung und Verwaltung von Werkswohnungen und Werkskantinen erweckt leicht den Eindruck, als werde die Mitbestimmung in der Hauptsache dadurch verwirklicht, daß jeder Betriebspartner auf seine Rechte poche. Das trifft aber gerade bei den Wohlfahrtseinrichtungen nicht zu. Der Arbeitgeber bringt mit der freiwilligen Errichtung und Unterhaltung der Werkswohnungen und Werkskantinen schon ein Entgegenkommen zum Ausdruck. Der Betriebsrat sollte es im Interesse der Arbeitnehmer nicht durch überspannte Forderungen enttäuschen und den Arbeitgeber dadurch zur Abschaffung der Wohlfahrtseinrichtungen zwingen. Da nur die Verwaltung der zu den Wohlfahrtseinrichtungen gehörenden Wohnungen und Kantinen der Mitbestimmung unterliegt, Errichtung, Umstellung und Abschaffung dagegen mitbestimmungsfrei sind, werden Wohlfahrtseinrichtungen nur dann errichtet werden und bestehen bleiben, wenn die Betriebspartner auf ihre gegenseitigen Wünsche Rücksicht nehmen [1]. Es gilt daher auch hier in besonderem Maße der Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit des § 49 Abs. 1 BetrVG als oberstes Gebot [2]. Denn nur auf dem Boden echter Partnerschaft können sich die Beteiligungsrechte, die das BetrVG dem Betriebsrat verleiht, auf die Dauer als für beide Teile förderlich erweisen [3].

---

1) Für die Entscheidung des BAG über die Preisgestaltung in der Werkskantine vom 6.12.1963 ähnlich Wlotzke, BABl 1964, 627 a.E.

2) Aust, Diss. S. 14 f. Bulla, RdA 1965, 131 unter 3. Galperin, RdA 1962, 366 I = AGP-Mitteilungen 1963, Nr. 7 S. 1: Der Partnerschaftsgedanke durchdringt alle Normen des IV. und V. Teils des BetrVGes.

3) Nikisch I, S. 409. "Die Umwandlung der Betriebsverfassung durch die sogenannte Partnerschaft" behandelt Sprengel in seiner Diss. Vgl. entsprechend für das Verhältnis Betriebsverfassungsrecht-Tarifrecht Wiegand, Diss. S. 10.

LEBENSLAUF

Am 31. Oktober 1939 wurde ich, Karl Peters, als Sohn des Buchhalters Karl Peters und seiner Ehefrau Maria, geb. Niggemeier, in Münster/Westfalen geboren. Ich bin deutscher Staatsangehöriger.

Nach vierjährigem Besuch der Volksschule in Lipperode/Kreis Lippstadt und Münster trat ich Ostern 1950 in die Sexta des altsprachlichen Staatlichen Gymnasium Paulinum in Münster ein. An dieser Schule bestand ich am 6. März 1959 die Reifeprüfung.

Anschließend studierte ich Rechts- und in den ersten Semestern auch Wirtschaftswissenschaften, zunächst zwei Semester an der Universität Münster, dann zwei Semester an der Freien Universität Berlin. Nach weiterem Studium an der Universität Münster bestand ich am 10. August 1963 die erste juristische Staatsprüfung vor dem Justizprüfungsamt beim Oberlandesgericht Hamm.

Seit dem 1. Oktober 1963 stehe ich im Vorbereitungsdienst im Oberlandesgerichtsbezirk Hamm. Ein Jahr lang arbeitete ich nebenbei als wissenschaftliche Hilfskraft am Institut für Arbeits- und Wirtschaftsrecht der Universität Münster.

Die mündliche Doktor-Prüfung bestand ich am 7. Mai 1966.